المملكة العربية السعودية
وزارة التعليم العالي
جامعة أم القرى
كلية الشريعة والدراسات الإسلامية

نموذج رقم (٨)

(إجازة أطروحة علمية فى صيغتها النهائية بعد إجراء التعديلات)

الإسم رباعياً :عبد الرحمن بن محمد بن مطر الغامدي / كلية الشريعة والدراسات الإسلامية .
قسم الدراسات العليا الشرعية

الأطروحة مقدمة لنيل درجة (الماجستير) في **تخصص** : (. فقه)

عنوان الأطروحة (**النهر الفائق شرح كنز الدقائق لسراج الدين عمر بن إبراهيم بن نجيم (ت ١٠٠٥هـ)**

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين وعلى آله وصحبه أجمعين ؛ وبعد

فبناءً على توصية اللجنة المكونة لمناقشة الأطروحة المذكورة أعلاه والتي تمت مناقشتها بتاريخ : ٩ / ٣ /١٤٢٤هـ بقبولها بعد إجراء التعديلات المطلوبة وحيث قد تم عمل اللازم فإن اللجنة توصي بإجازتها في صيغتها النهائية المرفقة للدرجة العلمية المذكورة أعلاه .

والله ولي التوفيق ،،،

أعضاء اللجنة

المشرف :-	المناقش :-	المناقش :-
الإسم د / سعيد بن درويش الزهراني	الإسم د /محمد الهادي أبو الأجفان	الإسم د / حامد محمد أبو طالب
التوقيع	التوقيع :	التوقيع :

رئيس قسم الدراسات العليا الشرعية

د / علي بن صالح الحمادي

(يوضع هذا النموذج أمام الصفحة القابلة لصفحة عنوان الأطروحة في كل نسخة من الرسالة)

المملكة العربية السعودية
وزارة التعليم العالي
جامعة أم القرى
كلية الشريعة والدراسات الإسلامية
قسم الدراسات العليا الشرعية
(شعبة الفقه)

النهر الفائق شرح كنز الدقائق

لسراج الدين عمر بن إبراهيم ابن نجيم (ت ١٠٠٥هـ)

تحقيق ودراسة من أول كتاب السير إلى آخر كتاب الوقف

رسالة مقدمة لنيل درجة الماجستير في الفقه

إعداد الطالب

عبد الرحمن بن محمد مطر الغامدي

إشراف الدكتور

سعيد بن درويش الزهراني

عام ١٤٢٣هـ

ملخص رسالة ماجستير

بسم الله والحمد لله والصلاة والسلام على نبينا محمد وآله وصحبه وسلم أما بعد
فهذا ملخص لرسالة الماجستر (النهر الفائق شرح كنز الدقائق لسراج الدين عمر بن إبراهيم ابن نجيم ت – ١٠٠٥هـ) والمقدمة من الطالب : عبد الرحمن بن محمد الغامدي بكلية الشريعة قسم الدراسات العليا شعبة الفقه .

وقد اشتمل العمل في هذا البحث على ما يلي : المقدمة ، وقسم الدراسة ، وقسم التحقيق . أما المقدمة فأبين من خلالها أهمية الموضوع وأسباب اختياره وخطة التحقيق وشكر وتقدير .

القسم الأول : الدراسة فقد ترجمت فيه للشيخ أبي البركات النسفي صاحب كتاب كنز الدقائق وأهمية كتابه ، كما ترجمت للشيخ عمر ابن نجيم ودراسة عن كتابه النهر الفائق شرح كنز الدقائق .

القسم الثاني : التحقيق ويشتمل على ما يلي :

كتاب السير : وفيه ستة أبواب وهي : الغنائم وقسمتها ، واستيلاء الكفار ، والمستأمن والعشر والخراج والجزية ، والمرتدين ، والبغاة .

وقد اهتم المؤلف في هذه الأبواب بذكر مناسبة كل باب لما قبله ومناسبة كتاب السير لما قبله كما اهتم بذكر التعريف لغة وشرعا والمسائل الفقهية في كل باب مع ذكر إجماع العلماء في كثير من المسائل الفقهية الواردة ، وتعقب من سبقه من الشراح وبخاصة البحر الرائق وفتح القدير ونقل كثيرا من آراء علماء المذهب الحنفي وبخاصة الإمام أبي حنيفة وصاحبيه مع ترجيح ما يراه راجحا .

وقد سار المؤلف في بقية الكتب على هذه الطريقة وهي : كتاب اللقيط واللقطة والإباق والمفقود والشركة والوقف بحيث يهتم بذكر مناسبة كل كتاب لما قبله والتعريف لغة وشرعا كما يذكر الشروط الواجب توفرها كما في متولي الوقف وغيره ويهتم بذكر خاتمة أو تتمة في بعض الأبواب .

وصلى الله على نبينا محمد وآله وصحبه وسلم .

الطالب :	المشرف :	عميد كلية الشريعة
عبدالرحمن الغامدي	الدكتور: سعيد الزهراني	الدكتور : عابد السفياني

Abstract

In the name of Allah and peace and prayers be upon our great prophet Mohammed and his Kind followers here after :

This is an abstract for a master degree " The Marvellous River . The explanation the minutes treasury for Sirag Al-Deen Omar Bin Ibrahim Bin Nageem in 1005h. It is presented by student / Abdul-Rahman Bin Mohammed Al-Ghamdi - Faculty of Shariah, High studies the department of Jurisprudence.

During my study , the work was divided into the following : an introduction, the study's section and the inquiry's section. Through the introduction, I showed the importance of the subject, the reasons behind choosing it , the iquiry's plan then thanks and respect.

The first section : The study : Where I translated for Sheik Abi Barkat Al-Nasfy who wrate the book of the minutes treasury and the importance of his book . Also, I translated for sheik Umar Bin Nageem and an inquiry about his book " the Marvelous River ... The explanation of the Minutes treasury " .

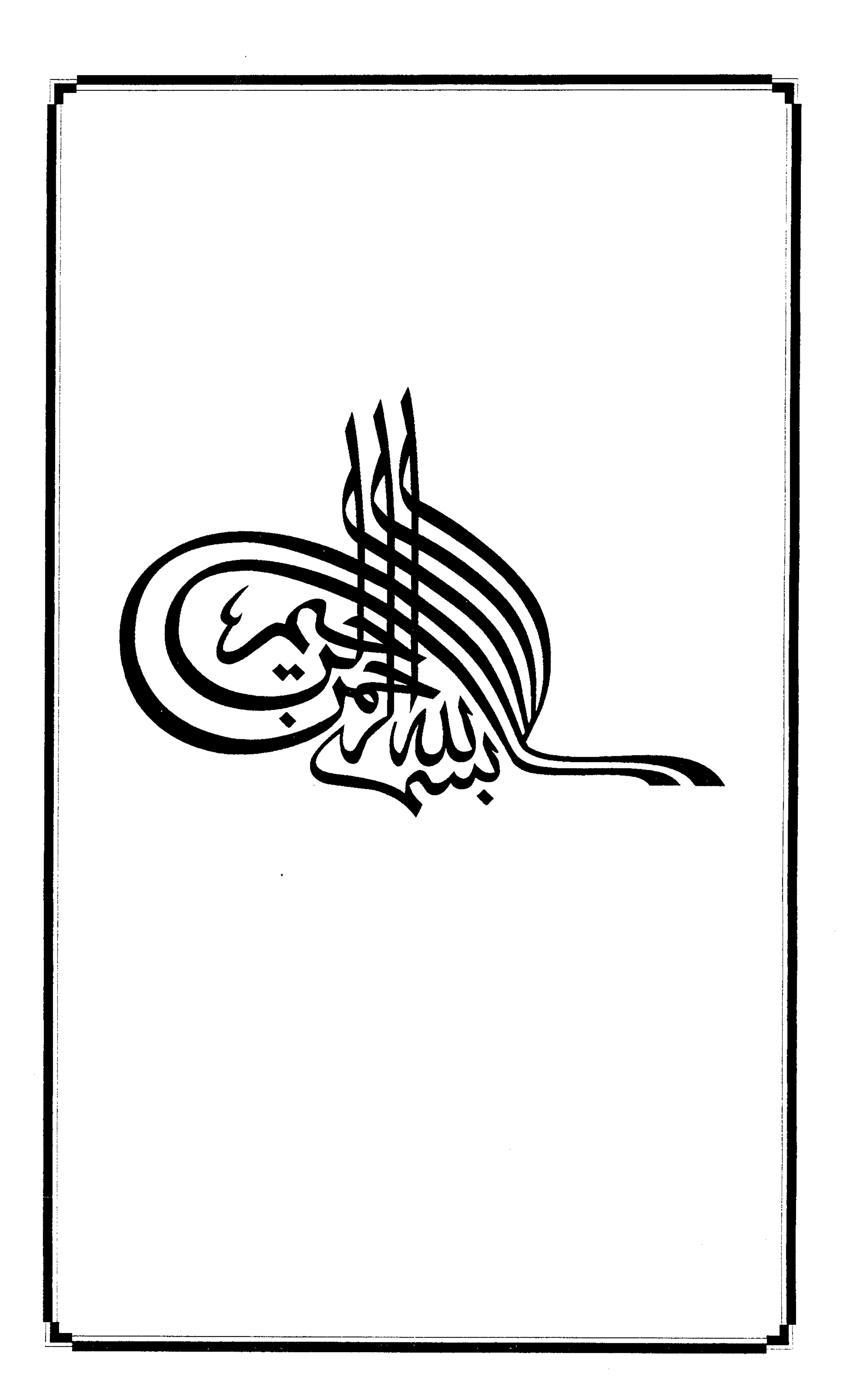
The second section: Inquiry : it included the following :

Biographies book : It has six chapters : War spoils and their divisions, disbelievers capture, the secured, the tenth the tribute and land tax, the renegades and the offenders.

The saying how each chapter suits with the previous one and the biographies book with the previous one. He also had interest in saying the definition linguistically, Legally and the doctrinal questions in each chapter , besides, mentioning the scientists agreement upon many of the mentioned doctrinal questions . He followed many of the explanations before him especially Al-Bahr Al-Ra'ek , fath Al-Qadeer . He quoted many of the opinions of the Hanifi doctrines scientists especially Imam Abi Hanifah and his two friends beside preferring what he believes, it is right.

During the remaining books, the writer followed this way : the book of foundling and picking, running away and the lost, corporation and entailment as he mentions the occasion of each book relating with what come before it and defining linguistically and legally. He also mentions the conditions should be fulfilled like this who undertakes entailment and others. He interests in mentioning an inclusion or conclusion at some chapters.

Finally, Peace and prayers be upon Mohammed, his followers and his family .


بسم الله الرحمن الرحيم

المقدمـــــة

إن الحمد لله نحمده ونستعينه ونستغفره ونتوب إليه، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا وسيئات أعمالنا، من يهده الله فلا مضل له، ومن يضلل فلا هادي له، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له، وأشهد أن محمدًا عبده ورسوله.

﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ حَقَّ تُقَاتِهِ وَلَا تَمُوتُنَّ إِلَّا وَأَنْتُمْ مُسْلِمُونَ﴾.[آل عمران ١٠٢].

﴿ يَا أَيُّهَا النَّاسُ اتَّقُوا رَبَّكُمُ الَّذِي خَلَقَكُمْ مِنْ نَفْسٍ وَاحِدَةٍ وَخَلَقَ مِنْهَا زَوْجَهَا وَبَثَّ مِنْهُمَا رِجَالًا كَثِيرًا وَنِسَاءً...﴾. [النساء ١].

﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَقُولُوا قَوْلًا سَدِيدًا يُصْلِحْ لَكُمْ أَعْمَالَكُمْ...﴾. [الأحزاب ٧٠،٧١].

أما بعد :

فقد ميز الله هذه الأمة بالحفظ، فحفظ عليها دينها، قال تعالى : ﴿ إِنَّا نَحْنُ نَزَّلْنَا الذِّكْرَ وَإِنَّا لَهُ لَحَافِظُونَ﴾. [الحجر ٩].

كما حفظ لها سنة نبيها ﷺ، وجعل فيها علماء ساروا على نهج نبيهم ﷺ، وتوارثوا العلم[1]، وحفظوه، ونفوا عنه تحريف الغالين وانتحال المبطلين، ومن هؤلاء العلماء الأئمة الأربعة، حيث علموا العلم، ونفع الله بهم، ودونت أقوالهم التي اجتهدوا فيها، واستنبطوها من الكتاب والسنة، وكانوا لا يريدون إلا الحق، ولذلك قالوا لطلابهم : إذا عارضت هذه الأقوال الكتاب والسنة، فارموا بأقوالنا عرض الحائط[2]، كما وجد في كلام غير واحد منهم تعليق القول بموجب الحديث على صحته[3] -فرحمهم الله جميعًا-.

(١) أخرجه ابن حبان في صحيحه (٢٩٠/١)، رقم (٨٨)، من حديث أبي الدرداء رضي الله عنه : « العلماء ورثة الأنبياء ...».

(٢) نقل ذلك عن الشافعي.

ينظر : حواشي الشرواني (٥٥/٦)، الطرق الحكمية (٢٧٦/١).

(٣) رفع الملام عن الأئمة الأعلام (ص ٢٤).

ومن هؤلاء الأئمة الأربعة : الإمام أبو حنيفة -رحمه الله-، فقد ربى طلابه على الاستنباط من الكتاب والسنة، واتباع الحق، فلذلك خالفه طلابه في بعض المسائل عندما تبين لهم أن الصواب خلاف رأيه، وقد دونت أقوالهم، وكتبهم تشهد بذلك.

ومن تلك الكتب التي دونت استنباطات علماء المذهب الحنفي : كتاب النهر الفائق، حيث شرح فيه مؤلفه : عمر ابن نجيم كتاب كنز الدقائق، للنسفي، وهو متن مشهور عند علماء الحنفية، وقد تضمن هذا الشرح كثيرًا من آراء علماء المذهب موثوقة من كتبهم، ورجح ما يراه راجحًا عند ما يذكر الخلاف، وتعقب من سبقه من أصحاب الشروح لمتن الكنز، وأتى بفوائد قيمة -فرحمهم الله جميعًا-، ونفعنا بعلمهم، وجمعنا بهم في جنات النعيم.

ولقد كان من أسباب اختياري لتحقيق جزء من كتاب النهر الفائق (من أول كتاب السير إلى آخر كتاب الوقف) الأسباب التالية :

١- اختيار قسم الدراسات العليا بكلية الشريعة بجامعة أم القرى لهذا المخطوط، وهذا مما يدل على أهميته وجمع الجهود في إخراج عمل متكامل.

٢- كثرة نسخ المخطوط مع وضوح الخط فيها.

٣- شهرة الكتاب المشروح "كنز الدقائق" للعلامة النسفي، حيث أنه من الكتب المعتمدة في المذهب الحنفي.

٤- شهرة العلامة النسفي ومكانته العلمية.

٥- تأخر عصر مؤلف النهر الفائق -رحمه الله-، بحيث يكون قد اطلع على كثير من الآراء في المذهب.

٦- الاستفادة من المذهب الحنفي من حيث الاستنباط والاجتهاد والقياس وغير ذلك.

عملي في البحث :

ويشتمل العمل في البحث من خلال هذه الخطة على المقدمة، وقسم الدراسة، وقسم التحقيق، والفهارس.

أما المقدمة : فأبين من خلالها أهمية الموضوع، وأسباب اختياره، وخطة التحقيق، وشكر وتقدير.

أما القسم الأول : فهو قسم الدراسة، ويشتمل على ثلاثة فصول:

الفصل الأول : يشتمل على مبحثين :

المبحث الأول : ترجمة الشيخ أبي البركات النسفي -رحمه الله-، وفيه خمسة مطالب:

المطلب الأول : اسمه، ونسبه، ولقبه، وكنيته.

المطلب الثاني : شيوخه، وتلاميذه.

المطلب الثالث : مكانته العلمية، وثناء العلماء عليه.

المطلب الرابع : آثاره العلمية.

المطلب الخامس : وفاته.

المبحث الثاني : أهمية كتاب "كتر الدقائق" والأعمال المتابعة عليه

الفصل الثاني : ترجمة الشيخ عمر بن نجيم، وفيه خمسة مباحث :

المبحث الأول : اسمه، ونسبه، ونشأته، ووفاته.

المبحث الثاني : مكانته العلمية، وثناء العلماء عليه.

المبحث الثالث : شيوخه، وتلاميذه.

المبحث الرابع : آثاره العلمية.

المبحث الخامس : عقيدته.

الفصل الثالث : دراسة كتاب "النهر الفائق"، وفيه سبعة مباحث :

المبحث الأول : تحقيق اسم الكتاب ونسبته للمؤلف.

المبحث الثاني : قيمة الكتاب العلمية.

المبحث الثالث : منهج المؤلف في كتابه.

المبحث الرابع : مقارنة بين كتابي البحر الرائق والنهر الفائق.

المبحث الخامس : مصطلحات المؤلف في كتابه.

المبحث السادس : مصادر المؤلف في كتابه.

المبحث السابع : وصف نسخ المخطوط، ونماذج منها.

وأما القسم الثاني : فهو التحقيق وقد سرت فيه على الخطة المعتمدة التي أقرها مجلس كلية الشريعة والدراسات الإسلامية بجامعة أم القرى.

ومنهجي في التحقيق :

١- نسخت الكتاب حسب القواعد الإملائية الحديثة مع مراعاة علامات الترقيم والتنصيص.

٢- اعتمدت في المقابلة على أربع نسخ؛ لكونها أفضل النسخ خطًّا وأقلها خطأً، ورمزت بحرف هجائي خاص، فالحرف (ح) رمز لنسخة مكتبة الحرم، و(ع) رمز لنسخة مكتبة عبد الله بن عباس، بالطائف، و(ز/١، ز/٢) رمز للنسختين الأزهريتين، والمصورة بمعهد المخطوطات وتحقيق التراث، بجامعة أم القرى.

٣- سرت في التحقيق على طريقة النص المختار، بحيث أثبت في المتن العبارة الصحيحة، ثم أشير في الحاشية إلى الاختلاف في بقية النسخ برموزها.

٤- وكان منهجي في مقابلة النسخ كالتالي :

أ- اقتصرت على أكمل صيغ الثناء على الله عز وجل وألفاظ الصلاة والسلام والترحم على العلماء دون الإشارة إلى الخلاف بين النسخ في الهامش.

ب- إذا وجدت زيادة صحيحة في بعض النسخ فإني أثبتها في المتن بين المعقوفتين وأشير إلى الاختلاف في الحاشية.

ج- إذا اتفقت النسخ على الخطأ، أو عند الحاجة إلى زيادة بعض الكلمات؛ لكي يستقيم الكلام في المتن، فإني أضع الصواب أو الزيادة بين قوسين [ ].

د- إذا اختلفت النسخ في كلمة، فإني أثبت الصواب في المتن وأشير إلى الخلاف في الحاشية.

هـ- إذا كان الاختلاف لا يؤثر في المعنى، فإني لا أثبته خشية إثقال الحواشي.

٥- أشير إلى نهاية كل لوحة من جميع النسخ بوضع مائلة / خلال النص، وأشير إليها في الهامش الأيسر.

٦- ميزت المتن عن الشرح، بحيث وضعت المتن بين القوسين ( )، وجعلته بخط عريض ومشكول، وجعلت الشرح بخط عادي.

٧- قمت بوضع عناوين جانبية في الهامش الأيسر للمتن.

٨- عزوت الآيات القرآنية مبينًا اسم السورة ورقم الآية، وذلك خلال المتن؛ لأنه أيسر للقارئ.

٩- خرجت الأحاديث النبوية من مصادرها الأصلية، وطريقتي في التخريج كالآتي :

أ- إذا كان الحديث في الصحيحين أو أحدهما اكتفيت بذلك.

ب- إذا كان في غير الصحيحين خرجته من مظانه مع ذكر كلام أهل العلم من حيث الصحة والضعف.

ج- إذا كان الحديث في الصحيحين أو السنن الأربع أذكر المجلد، ورقم الصفحة، والكتاب، والباب، وإذا كان في غيرها اكتفي بالإحالة على رقم المجلد والصفحة، ورقم الحديث إن وجد.

١٠- قمت بتخريج الآثار المروية عن الصحابة والتابعين من المصنفات وكتب الآثار.

١١- ترجمت للأعلام غير المشهورين الوارد ذكرهم، وذلك في ملحق للتراجم؛ ليسهل الرجوع إلى الترجمة عند ورودها في عدة أبواب، عدا بعض من ورد في الدراسة فأكتفي بذكر سنة الوفاة.

١٢- وثقت الأقوال وعزوتها إلى قائليها بالرجوع إلى المصادر الأصلية، سواء كانت مطبوعة أو مخطوطة، وذلك في معظم الرسالة حيث بلغت هذه النقول بالمئات، وإذا لم أجد أحلت إلى من نقله من أهل العلم قدر استطاعتي.

١٣- التوثيق من الكتب المطبوعة التي يعتمد المؤلف عليها في التوثيق بدلاً من المخطوط إذا كان غير واضح أو كانت هناك صعوبة في الرجوع إليه.

شكر وتقدير

وفي ختام هذه المقدمة أحمد الله سبحانه وتعالى وأشكره على ما يسر لي من إتمام هذه الرسالة وأسأله عز وجل أن ينفع بها وأن يجعل هذا العمل خالصًا لوجهه الكريم.

وأشكر فضيلة الشيخ الدكتور سعيد بن درويش الزهراني الذي تفضل مشكورًا بالإشراف على هذه الرسالة والذي منحني الكثير من وقته واهتمامه وتوجيهاته القيمة، وكان له الفضل بعد الله عز وجل في إخراج هذا العمل، فجزاه الله عني خير الجزاء، ونفع بعلمه وبارك في علمه وعمره وعمله وذريته وجمعنا به في جنات النعيم.

كما أتقدم بالشكر الجزيل لكل من الأستاذين الفاضلين : الأستاذ الدكتور محمد أبو الأجفان، والأستاذ الدكتور حامد أبو طالب على ما تفضلوا به من قراءة هذه الرسالة وتقويمها، فجزاهما الله عني خير الجزاء، ونفع بعلمهما ووفقهما لكل خير.

والشكر موصول لكل من ساعدني في إخراج هذا العمل، فجزاهم الله عني خير الجزاء في الدنيا والآخرة.

القسم الأول

قسم الدراسة

ويشتمل على ثلاثة فصول :

الفصل الأول : في ترجمة صاحب المتن أبي البركات النسفي، وكتابه "كتر الدقائق" وفيه مبحثان :

المبحث الأول : في ترجمة أبي البركات[١] النسفي.

وفيه خمسة مطالب :

المطلب الأول : اسمه، ونسبه، ولقبه، وكنيته :

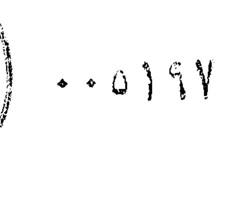
هو عبد الله بن أحمد بن محمود النسفي[٢]، يلقب بحافظ الدين، ويكنى بأبي البركات.

المطلب الثاني : شيوخه، وتلاميذه :

تفقه حافظ الدين النسفي على جماعة من العلماء منهم :

١- محمد بن عبد الستار بن محمد العمادي، المعروف بشمس الأئمة الكردري[٣]، ولد سنة (٥٥٩هـ)، وتوفي سنة (٦٤٢هـ).

٢- علي بن محمد بن علي حميد الدين الضرير الريشي[٤] البخاري، توفي سنة (٦٦٧هـ)، وقيل (٦٦٦هـ).



(١) انظر في : الجواهر المضيئة (٢/٢٩٤)، تاج التراجم (ص ١٧٤، ١٧٥)، الدرر الكامنة (٢/٣٥٢)، مفتاح السعادة (٢/١٨٨، ١٨٩)، الفوائد البهية (ص ١٣٠، ١٣١).

(٢) النسفي : بفتحتين وفاء نسبة إلى نسف مدينة بماوراء النهر، يقال لها : نخشب. لب اللباب (٢/٢٩٦).

(٣) الفوائد البهية (ص ٢٣٠، ٢٣١)، تاج التراجم (ص ٢٦٧، ٢٦٨).

(٤) الفوائد البهية (ص ١٦٣)، تاج التراجم (ص ٢١٥).

٣- محمد بن محمود بن عبد الكريم الكردري[١]، بدر الدين، المعروف بخواهر زاده، توفي سنة (٦٥١هـ).

ومن تلاميذ حافظ الدين النسفي :

١- الحسين بن علي بن الحجاج بن علي، حسام الدين السغناقي[٢]، شارح الهداية (ت ٧١٠).

٢- أحمد بن علي بن تغلب بن أبي الضياء، مظفر الدين ابن الساعاتي[٣] البعلبكي أصلاً، له كتاب مجمع البحرين، برع في الفقه، (ت ٦٩٤هـ).

٣- عبد العزيز بن أحمد بن محمد علاء الدين البخاري[٤]، له شرح أصول البزدوي، وشرح الهداية إلى النكاح، (ت ٧٣٠هـ).

المطلب الثالث : مكانته العلمية، وثناء العلماء عليه :

لقد كانت لحافظ الدين النسفي مكانة علمية، ومما يدل على ذلك مصنفاته المتنوعة في الفقه وأصوله، والعقيدة، والتفسير؛ كما سيأتي بيانها ضمن آثاره العلمية.

وقد أثنى عليه بعض العلماء؛ كما قال ابن تغري بردي : "أثنى على علمه ودينه غير واحد من العلماء، ولم يزل على ما هو عليه من العلم والعمل حتى أدركه أجله فمات"[٥].

وقد امتدحه أكمل الدين البابرتي في مقدمة العناية، فقال : "الشيخ الكبير السالك الناسك البارع الورع التقي النقي أستاذ العلماء مولانا حافظ الدين الكبير"[٦].

---

(١) الفوائد البهية (ص ٢٦٣).

(٢) ينظر ترجمته : الفوائد البهية (ص ٨٠)، ترجمة الحسن بن علي السغناقي، تاج التراجم (ص ١٦٠).

(٣) ينظر : تاج التراجم (ص ٩٥).

(٤) ينظر : الفوائد البهية (ص ١٢١).

(٥) المنهل الصافي (٧٣/٧).

(٦) العناية (٤/١).

المطلب الرابع : آثاره العلمية :

للإمام حافظ الدين النسفي مصنفات[١] مشهورة عند علماء الحنفية وقد اهتموا بها وانتفعوا بتلك المصنفات، ومنها :

١- المصفى شرح المنظومة النسفية.

٢- المستصفى شرح الفقه النافع.

٣- الوافي، وهو أصل كتاب الكتر.

٤- الكافي شرح الوافي،

٥- كتر الدقائق.

٦- المنار متن في أصول الفقه، وشرحه كشف الأسرار.

٧- الاعتماد شرح العمدة، وكتاب العمدة تصنيفه أيضًا.

٨- مدارك التتريل وحقائق التأويل.

٩- شرحان على منتخب الأخسيكشي.

١٠- شرح الهداية.

المطلب الخامس : وفاته :

اختلف في سنة وفاته، فقيل : توفي سنة (٧١٠هـ) وعليه الأكثر[٢]. وقيل : توفي سنة (٧٠١هـ) في شهر ربيع الأول ليلة الجمعة، ودفن ببلدة إيذج[٣].

---

(١) الفوائد البهية (ص ١٣١)، تاج التراجم (ص ١٧٥).

(٢) تاج التراجم (ص ١٧٥)، الفوائد البهية (ص ١٣١).

(٣) معجم البلدان (٣٤٢/١).

المبحث الثاني : أهمية كتاب الكنز، والأعمال المتتابعة عليه :

كتاب كنز الدقائق اختصر فيه مؤلفه كتابه الوافي، وسبب ذلك أوضحه المؤلف -رحمه الله- حيث قال في مقدمة الكنز : "لما رأيت الهمم مائلة إلى المختصرات، والطباع راغبة عن المطولات، أردت أن ألخص الوافي بذكر ما عم وقوعه وكثر وجوده لكثرة فائدته"[١].

وقد أثنى على هذا الكتاب كثير من علماء الحنفية، فقال الزيلعي في بداية شرحه: "فإني لما رأيت هذا المختصر المسمى بكنز الدقائق أحسن مختصر في الفقه حاويًا ما يحتاج إليه من الواقعات، مع لطافة حجمه لاختصار نظمه، أحببت أن يكون له شرح متوسط..."[٢]. بل إن ابن نجيم ذكر في البحر أنه أحسن مختصر صنف في فقه الحنفية[٣].

ومن خلال ما تقدم، تبين لنا أهمية كتاب الكنز، مما كان سببًا في كثرة الشروح عليه حتى أصبحت شروحه من أكثر كتب الحنفية تداولاً فيما بينهم، ومن هذه الشروح[٤] :

١- شرح للخطاب ابن أبي القاسم القره حصاري (ت ٧٣٠هـ).

٢- تبيين الحقائق، للإمام فخر الدين أبي محمد عثمان بن علي الزيلعي (ت ٧٤٣هـ).

٣- شرح لقوام الدين أبي الفتوح مسعود الكرماني (ت ٧٤٨هـ).

٤- كشف الدقائق، لعزالدين يوسف بن محمود الرازي.

٥- رمز الحقائق، للقاضي بدر الدين محمود العيني (ت ٨٥٥هـ).

٦- شرح للرضي أبي حامد محمد المكي (ت ٨٥٨هـ).

٧- شرح لقره أمير الحميدي (ت ٨٦٠هـ).

---

(١) كنز الدقائق (ص ٣).

(٢) تبيين الحقائق (١/٢).

(٣) البحر الرائق (١/٩).

(٤) كشف الظنون (٢/١٥١٥).

٨- شرح للقاضي زين الدين بن محمود العيني (ت ٨٦٤هـ).

٩- مستخلص الحقائق، لإبراهيم بن محمد القادري.

١٠- شرح للقاضي عبد البر بن محمد المعروف بابن الشحنة (ت ٩٢١هـ).

١١- تجريد الفوائد الرقائق، لأبي العباس أحمد بن يونس ابن الشلبي (ت ٩٤٧هـ).

١٢- كشف الحقائق، لمحمد ابن السلطان قطب الدين محمد بن عمر الصالحي (ت ٩٥٠هـ).

١٣- شرح مسكين، لمعين الدين الهروي، المعروف بملا مسكين (ت ٩٥٤هـ).

١٤- البحر الرائق، للشيخ زين الدين بن إبراهيم ابن نجيم (ت ٩٧٠هـ).

١٥- شرح لشمس الدين محمد القوجحصاري.

١٦- شرح لعلي بن محمد، الشهير بابن الغانم المقدسي (ت ١٠٠٤هـ).

١٧- الفرائد في حل المسائل والقواعد، لمصطفى بن بالي، المعروف ببالي زاده (ت ١٠٣٦هـ).

١٨- شرح لعبد الرحمن بن عيسى العمري.

١٩- الإيضاح، للشيخ يحيى القوجحصاري.

٢٠- المطلب الفائق، لبدر الدين محمد بن عبد الرحمن العيسى الديري.

٢١- كشف الرمز عن خبايا الكنز (ت ١٠٩٨).

٢٢- توفيق الرحمن، لمصطفى بن محمد الطائي (ت ١١٩٢هـ)(١).

٢٣- كشف الحقائق، للشيخ عبد الحكيم الأفغاني (ت ١٣٢٦هـ).

(١) اختصره مؤلفه في كتاب "كنز البيان"، مختصر: تفيق الرحمن.

الفصل الثاني

ترجمة الشيخ عمر بن نجيم[(١)]

المبحث الأول : اسمه، ونسبه، ونشأته، ووفاته :

هو عمر بن إبراهيم بن محمد بن نجيم، سراج الدين المصري، وهو أخو زين الدين ابن نجيم صاحب البحر الرائق، وابن نجيم اسم لبعض أجداده.

ولم تذكر كتب التراجم سنة مولده، وكانت وفاته سنة (١٠٠٥هـ) في يوم الثلاثاء، السادس من شهر ربيع الأول بدرب الأتراك بالقاهرة، ودفن بجوار أخيه وشيخه زين الدين.

المبحث الثاني : شيوخه، وتلاميذه :

١- زين الدين ابن نجيم (أخوه)؛ كما نص عليه في مقدمة النهر الفائق[(٢)].

٢- أحمد بن يونس ابن الشلبي؛ كما ذكره ابن عابدين في مقدمة حاشيته[(٣)]، ولم تذكر كتب التراجم غير أخيه زين الدين ابن نجيم.

أما تلاميذه، فمنهم :

١- أحمد بن أحمد الخطيب الشوبري[(٤)].

٢- محمد بن يوسف بن عبد القادر الدمياطي[(٥)].

---

(١) كشف الظنون (١١٥١/٢)، رد المحتار (١٠٢/١)، هدية العارفين (٧٩٦/١).

(٢) (١/أ/ب)، نسخة مكتبة الحرم.

(٣) (٧١/١).

(٤) خلاصة الأثر (ص ١٧٤).

(٥) معجم المؤلفين (٧٨٣/٣).

المبحث الثالث : مكانته العلمية، وثناء العلماء عليه :

للشيخ عمر بن نجيم مكانة علمية تظهر لمن اطلع على كتابه "النهر الفائق"، ويدل على ذلك سعة اطلاعه على كتب السابقين في المذهب الحنفي وآرائهم وخلافهم لغيرهم من المذاهب الأخرى وترجيحاته.

وقد شهد بذلك جمع من العلماء حيث أثنوا عليه وامتدحوه، ومنهم :

ابن عابدين في حاشيته على منحة الخالق على البحر الرائق حيث قال : "أبحاث أوردها في النهر الفائق الفاضل المحقق الشيخ عمر على أخيه الشيخ الفقيه النسبية العلامة زين الدين ابن نجيم"[١].

وكذلك المحبي في خلاصة الأثر قال : "الفقيه المحقق الرشيق العبارة الكامل الاطلاع، كان متبحرًا في العلوم الشرعية، غواصًا على المسائل الغريبة، محققًا إلى الغاية سيال اليراع ..."[٢].

المبحث الرابع : آثاره العلمية :

لقد ترك عمر بن نجيم مصنفات لقيت اهتمام من جاء بعده، وخاصة ابن عابدين، حيث ذكر كتابه النهر الفائق ونقل عنه كما ذكرت كتب التراجم[٣] له ثلاثة مصنفات أخرى، وبهذا تكون مصنفاته كما يلي :

١- النهر الفائق شرح كنز الدقائق، وهو المخطوط الذي بين أيدينا.

٢- إجابة السائل باختصار أنفع الوسائل، وقد ذكر المصنف هذا الكتاب وأحال إليه في كتاب الوقف عندما تكلم عن استبدال الوقف، فقال[٤] : "قد أوضحنا المسألة عن هذا في كتابنا إجابة السائل باختصار أنفع الوسائل، فعليك به مستغفرًا لمؤلفه".

---

(١) منحة الخالق (٣/١).

(٢) خلاصة الأثر (٢٠٦/٣).

(٣) هدية العارفين (٩٧/٥)، معجم المؤلفين (٥٥١/٢).

(٤) ينظر : (ص ٢٧١).

٣- عقد الجوهر في الكلام على سورة الكوثر.

٤- تكملة كتاب الفروق، من كتاب الأشباه والنظائر لأخيه زين الدين[١].

٥- الرسالة في الأشياء المشتركة، وقد ذكرها المؤلف في كتاب الشركة، وأحال إليها، فقال[٢] : "وباقي الأحكام في الأشياء المشتركة، بيناه مستوفى في الرسالة المباركة في الأشياء المشتركة، فعليك بها، فإنها لمن ابتلي بالإفتاء نافعة، وأنوار القبول عليها ساطعة".

المبحث الخامس : عقيدته :

إن الحديث عن عقيدة المسلم من الصعوبة بمكان، إذ فيها حكمٌ عليه، ولا نجرؤ على ذلك الحكم إلا بعلم مؤكد لا يحتمل التأويل، كتصريح العالم بعقيدته في هذه المسألة، أو انتسابه إلى مذهب معين، والعلماء هم ورثة الأنبياء، وقد أجمع المسلمون على هدايتهم ودرايتهم، إذ كل أمة -قبل مبعث نبينا محمد ﷺ- فعلماؤها شرارها إلا المسلمين، فإن علماءهم خيارهم، فإنهم خلفاء الرسول ﷺ في أمته، والمحيون لما مات في سنته[٣].

والشيخ سراج الدين عمر بن نجيم لم يكتب عن معتقده شيئًا، و لم أجد من ذكر معتقده فيما ترجم له مع قلة التراجم، إضافة إلى أنه لم يتطرق لأي مسألة تقدح في عقيدته في جزء من كتابه الذي بين يدي "النهر الفائق"، لذلك فإن الأصل في عقيدته عندي السلامة، وأنه على منهج أهل السنة ما لم يظهر خلافه، و لم يظهر لي خلاف ذلك في انتسابه إلى أي طائفة مخالفة لأهل السنة، أو قوله بما يخالف مذهبهم، فيرجع إلى الأصل، وهو السلامة.

---

(١) معجم المؤلفين (٢/٥٥١).

(٢) ينظر : (ص ٢٢٥).

(٣) ينظر : رفع الملام عن الأئمة الأعلام (ص ١١).

الفصل الثالث

دراسة كتاب النهر الفائق

المبحث الأول : تحقيق اسم الكتاب، ونسبته للمؤلف :

لقد ثبت أن كتاب النهر الفائق شرح كتر الدقائق للشيخ سراج الدين عمر بن نجيم، ويثبت ذلك ما يلي :

١- قوله في مقدمة النهر الفائق : "وقد سميته النهر الفائق شرح كتر الدقائق"[١].

٢- نص على ذلك النساخ الذين كتبوا المخطوطات للنهر الفائق.

٣- قول ابن عابدين في منحة الخالق[٢] : "النهر الفائق، للفاضل المحقق الشيخ عمر بن نجيم".

٤- ذكر حاجي خليفة في كشف الظنون[٣] : "أن من شروح الكتر النهر الفائق، للشيخ سراج الدين عمر بن نجيم".

المبحث الثاني : قيمة الكتاب العلمية :

لكتاب النهر الفائق قيمة علمية ويتبين ذلك من عدة أمور :

١- أنه شرح لكتاب معتمد في الفقه الحنفي، وهو كتر الدقائق.

٢- كثرة مراجع المؤلف في كتابه مما يدل على سعة اطلاعه، ولكونه اشتمل على كثير من آراء العلماء.

٣- نقل المؤلف لأقوال العلماء والترجيح فيما بينها، واستدراكه على كثير من الشروح والأقوال.

---

(١) النهر الفائق . نسخة مكتبة الحرم (٢/أ).

(٢) (١٠/١).

(٣) (١٥١٦/٢).

٤- كثرة الفوائد التي حواها الكتاب، وكذلك الزيادات على أهم شروح كتر الدقائق؛ كالبحر الرائق، وتبيين الحقائق.

٥- اعتناء العلماء الذين جاءوا بعد المؤلف ونقلهم عنه؛ كابن عابدين وغيره[١].

المبحث الثالث : منهج المؤلف في كتابه :

يتبين منهج المؤلف في كتابه النهر الفائق من خلال ما يلي :

١- ينقل المسائل في الغالب من كتابي فتح القدير والبحر الرائق، ويلخصها ويشير في الغالب إلى هذين الكتابين.

٢- يعرف الأبواب والمصطلحات التي يمر بها في الغالب من حيث اللغة مما يتعلق بالفقه، ويعرف المصطلحات الفقهية مع ذكر الكتب التي ينقل منها.

٣- يناقش المؤلف المسائل التي فيها خلاف بين المذهب الحنفي وغيره من المذاهب الأخرى.

٤- يناقش المؤلف كثير من المواضع التي فيها خلاف في المذهب بين الإمام وصاحبيه، وكذلك من جاء بعدهم، ويرجح ما يرآه راجحًا.

٥- يستشهد المؤلف بالآيات القرآنية والأحاديث النبوية في مواضع قليلة، واستشهاده بالحديث النبوي يراعي فيه المعنى دون مراعاة تقديم الصحيح على غيره.

---

(١) انظر : رد المحتار (١/٨٠)، فتح المعين (٢/٤١٧).

المبحث الرابع : مقارنة بين كتابي البحر الرائق والنهر الفائق :

أوجه الاتفاق فيما بين الكتابين :

١- أن كلاً منهما شرح لكتاب كتر الدقائق، للعلامة النسفي.

٢- أن مؤلفَي الكتابين من متأخري علماء المذهب الحنفي.

٣- أن مصادر الكتابين متفقة في الغالب.

٤- كثرة النقل عن كتب السابقين في المذهب الحنفي، مع تحرير رأي المذهب.

٥- قلة الاستدلال بالأدلة من الكتاب والسنة.

أوجه الافتراق بين الكتابين :

١- أن زين الدين ابن نجيم صاحب البحر الرائق أخ وشيخ لسراج الدين عمر ابن نجيم، كما ذكر ذلك أثناء شرحه "النهر الفائق"، مما جعله يتأثر بشيخه في طريقة الشرح، والنقل الكثير عنه حتى أنهما ليتفقان في الشرح في بعض المواضع.

٢- وجود مصطلحات خاصة بكتاب النهر الفائق.

٣- أن كتاب النهر الفائق يجمع بين طريقتي الشرح الممزوج والشرح المفصل.

٤- الاختصار المخل عند النقل عن كتب السابقين، مما يحتاج الرجوع إلى كتبهم.

٥- تعقب صاحب النهر الفائق لصاحب البحر الرائق.

٦- كثرة نقل صاحب النهر الفائق عن كتابي فتح القدير والبحر الرائق، حتى أنه يكاد يكون جمع بين الكتابين واختصار لهما.

٧- أن كتاب البحر الرائق أوسع في الشرح من كتاب النهر الفائق.

٨- تميز كتاب النهر الفائق على كتاب البحر الرائق في حسن السبك للعبارات والتنقيح التام.

المبحث الخامس : مصطلحات المؤلف في كتابه :

تنقسم مصطلحات المؤلف في كتابه إلى قسمين :

فمنها ما هو عام في الفقه الحنفي ومتعارف عليه عند الأحناف؛ كقولهم[1] :

الشيخان : يريد به الإمام أبا حنيفة وصاحبه الإمام أبا يوسف.

الإمام : ويقصدون به صاحب المذهب الإمام أبا حنيفة.

الصاحبان : أبو يوسف ومحمد بن الحسن -رحمهما الله-.

الثاني : أبو يوسف -رحمه الله-

الثالث : محمد بن الحسن -رحمه الله-

أصحابنا : يطلق على الأئمة الثلاثة : أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد بن الحسن.

خواهر زاده : محمد بن الحسين البخاري، ويقال له : بكر خواهر زاده، وقد ذكره المؤلف في هذا البحث (ص/١٦٩).

شمس الأئمة : محمد بن أبي سهل السرخسي، صاحب المبسوط.

شيخ الإسلام : عند الإطلاق يراد به علي بن محمد الإسبيجابي.

صدر الشريعة : عبيد الله بن مسعود المحبوبي.

عنده : يرجع الضمير إلى الإمام أبي حنيفة -رحمه الله-.

عندهما : يرجع الضمير إلى أبي يوسف ومحمد بن الحسن.

فخر الإسلام : علي بن محمد البزدوي.

المشايخ : من لم يدرك الإمام أبا حنيفة من علماء مذهبه.

عامة المشايخ : أي أكثر فقهاء المذهب الحنفي.

الأئمة الثلاثة : أبو حنيفة، وأبو يوسف، ومحمد بن الحسن -رحمهم الله-.

الأئمة الأربعة : أبو حنيفة، ومالك، والشافعي، وأحمد -رحمهم الله-.

الأوائل : أبي حنيفة، وأبي يوسف، ومحمد بن الحسن -رحمهم الله-.

صاحب الهداية : علي بن أبي بكر المرغيناني -رحمه الله-.

---

(١) انظر : تاج التراجم (ص ٣٦٢)، المذهب الحنفي (ص ٣٣٢)، المذهب عند الحنفية.

الأصل : يراد به كتاب المبسوط، للإمام محمد بن الحسن الشيباني.

الكتاب : إذا أطلق لفظ الكتاب يراد به "مختصر القدوري".

الأصول : كتب الإمام محمد بن الحسن الشيباني -رحمه الله-.

المبسوط : إذا ذكر مطلقًا، فالمراد به مبسوط شمس الأئمة السرخسي.

ظاهر المذهب أو ظاهر الرواية : عبارة عن المسائل التي رويت عن أئمة المذهب.

كتب ظاهر الرواية : الأصل (المبسوط)، الجامع الصغير، الجامع الكبير، الزيادات، السير الصغير، السير الكبير.

النوادر : عبارة عن المسائل التي رويت عن أئمة المذهب الأوائل : أبي حنيفة، وأبي يوسف، ومحمد بن الحسن -رحمه الله- في غير كتب ظاهر الرواية.

ومن هذه المصطلحات التي ذكرها المؤلف ما هو خاص بكتابه فقط، وليست عامة في المذهب الحنفي، وهي كما يلي :

١- لفظ الإجماع أو الاتفاق أو نفي الخلاف إذا لم يكن مقيدًا، يقصد بذلك المؤلف في المذهب بين الإمام وصاحبيه.

٢- المصنف : ويقصد به حافظ الدين النسفي صاحب الكتر.

٣- الشارح : ويقصد به عثمان بن علي الزيلعي صاحب تبيين الحقائق شرح كتر الدقائق.

٤- الشرح : ويريد به تبيين الحقائق، شرح كتر الدقائق.

المبحث السادس : مصادر المؤلف :

إن مصادر الكتاب سواء كان هذا الكتاب أو غيره تدل على علم المؤلف الذي أخرج الكتاب؛ كما تدل على قيمة الكتاب العلمية، وكتاب النهر الفائق شرح كتر الدقائق قد نقل فيه المؤلف من كتب السابقين الشيء الكثير، وأكثر ما نقل المؤلف من كتاب فتح القدير، لابن الهمام، والبحر الرائق، لأخيه زين الدين ابن نجيم، حتى أن كتاب النهر الفائق يكاد يكون جمعًا بين هذين الكتابين واختصارًا لهما، وذلك من خلال الجزء الذي حققته.

ومصادر الكتاب هي كما يلي :

١- **إجابة السائل باختصار أنفع الوسائل** (خ)، لعمر ابن نجيم، صاحب النهر الفائق (ت ١٠٠٥هـ).

٢- **الأجناس** (خ)، لأبي العباس، أحمد بن محمد الناطفي (ت ٤٤٦هـ).

٣- **أحكام الأوقاف** (ط)، لأحمد بن عمرو، المعروف بالخصاف (ت ٢٦١هـ).

٤- **أحكام الأوقاف** (ط)، لهلال بن يحيى بن مسلم البصري، المعروف بهلال الرأي (ت ٢٤٥هـ).

٥- **الإسعاف في أحكام الأوقاف** (ط)، لإبراهيم بن موسى بن أبي بكر الطرابلسي (ت ٩٢٢هـ). وهو مختصر جمع فيه بين وقفي هلال والخصاف.

٦- **الأشباه والنظائر** (ط)، لزين الدين، إبراهيم بن نجيم (ت ٩٧٠هـ).

٧- **الإصلاح** (خ)، لأحمد بن سليمان، المعروف بابن كمال باشا (ت ٩٤٠هـ).

٨- **إيضاح الإصلاح** (خ)، لأحمد بن سليمان، المعروف بابن كمال باشا (ت ٩٤٠هـ).

٩- **الاختيار لتعليل المختار** (ط)، لعبد الله بن محمود بن مودود الموصلي (ت ٦٨٣هـ).

١٠- **البحر الرائق شرح كنز الدقائق** (ط)، لزين الدين بن إبراهيم بن نجيم (ت ٩٧٠هـ).

١١- **بدائع الصنائع** (ط)، لأبي بكر بن مسعود الكاساني (ت ٥٨٧هـ).

١٢- **البغية في الفتاوى** (خ)، لمحمود بن أحمد بن مسعود القونوي (ت ٧٨٨هـ).

١٣- **البناية شرح الهداية** (ط)، لمحمود بن أحمد العيني (ت ٨٥٥هـ).

١٤- **التاريخ الكبير** (ط)، للإمام محمد بن إسماعيل البخاري (ت ٢٥٦هـ).

١٥- **تاريخ واسط** (ط)، لأسلم بن سهل الزاز الواسطي (ت ٢٩٢هـ).

١٦- **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق** (ط)، لفخر الدين أبي محمد علي بن عثمان الزيلعي (ت ٧٤٣هـ).

١٧- **تثقيف اللسان وتلقيح الجنان (ط)**، لابن مكي الصقلي (ت ٥٠١هـ).

١٨- **التجنيس والمزيد** (خ)، لبرهان الدين علي بن أبي بكر المرغيناني (ت ٥٩٣هـ).

١٩- **تحرير الأصول** (ط)، لكمال الدين محمد بن عبد الواحد، الشهير بابن الهمام (ت ٨٦١هـ).

٢٠- **تحفة الفقهاء** (ط)، لعلاء الدين محمد بن أحمد السمرقندي (ت ٥٣٩هـ).

٢١- **تفصيل عقد الفرائد بتكميل قيد الشرائد (خ)**، لأبي البركات، عبد البر ابن محمد، المعروف بابن الشحنه (ت ٩٢١هـ).

٢٢- **التلويح في كشف حقائق التنقيح** (ط)، لسعد الدين مسعود بن عمر التفتازاني (٧٩٢هـ).

٢٣- **الجامع الصغير** (ط)، لمحمد بن الحسن الشيباني (ت ١٨٩هـ).

٢٤- **جامع الفصولين في الفروع** (ط)، لمحمود بن إسرائيل، الشهير بابن قاضي سماونة (ت ٨٢٣هـ).

٢٥- **الجامع الكبير** (خ)، لعبيد الله بن دلال الكرخي (ت ٣٤٠هـ).

٢٦- **الجوهرة النيرة شرح مختصر القدوري** (ط)، لأبي بكر بن علي، المعروف بالحدادي (ت ٨٠٠هـ).

٢٧- **الحاوي القدسي (خ)**، لجمال الدين أحمد بن محمد الغزنوي (ت ٥٩٣هـ).

٢٨- **الحقائق شرح منظومة النسفي** (خ)، لمحمود بن محمد بن داود الأفشنجي (ت ٨٧٩هـ).

٢٩- **الحواشي السعدية على العناية** (ط)، لسعد الدين بن عيسى، الشهير بسعدي جلبي (ت ٩٤٥هـ).

٣٠- **الحواشي اليعقوبية على الوقاية** (خ)، ليعقوب باشا بن خضر بك (ت ٨٩١هـ).

٣١- **الخراج (ط)**، للقاضي أبي يوسف، يعقوب بن إبراهيم بن حبيب الكوفي، (ت ١٨٢هـ).

٣٢- **خزانة الفقه** (خ)، لأبي الليث، نصر بن محمد السمرقندي (ت ٣٧٣هـ).

٣٣- **خلاصة الفتاوى** (ط)، لطاهر بن أحمد البخاري (ت ٥٤٢هـ).

٣٤- **درر الحكام شرح غرر الأحكام** (ط)، لمحمد بن فراموز بن علي، المعروف بملا خسرو (ت ٨٨٥هـ).

٣٥- **ديوان الأدب** (ط)، لأبي إبراهيم، إسحاق بن إبراهيم الفارابي (ت ٣٥٠هـ).

٣٦- **الذخيرة الفتاوى، المشهور بـ"الذخيرة البرهانية"** (خ)، لبرهان الدين محمود بن أحمد بن مازة البخاري (ت ٦١٦هـ).

٣٧- **الرسالة في الأشياء المشتركة** (خ)، لعمر ابن نجيم، صاحب النهر الفائق (ت ١٠٠٥هـ).

٣٨- **رمز الحقائق شرح كنز الدقائق** (ط)، لبدر الدين محمود بن أحمد العيني (ت ٨٥٥هـ).

٣٩- **السراج الوهاج شرح مختصر القدوري** (خ)، لأبي بكر بن علي الحدادي (ت ٨٠٠هـ).

٤٠- **السير الكبير** (ط)، للإمام محمد بن الحسن الشيباني (ت ١٨٩هـ).

٤١- **شرح الجامع الصغير** (خ)، لأحمد بن إسماعيل التمرتاشي (ت ٦٠٠هـ).

٤٢- **شرح الجامع الصغير** (خ)، لفخر الدين الحسن بن منصور الأوزجندي، قاضي خان (ت ٥٩٢هـ).

٤٣- **شرح السير الكبير** (ط)، لشمس الأئمة محمد بن أحمد السرخسي (ت ٤٩٠هـ).

٤٤- **شرح المنظومة المسمى بـ"تفصيل عقد الفرائد"** (خ)، لعبد البر بن محمد، المعروف بابن الشحنة.

٤٥- **شرح الوقاية** (ط)، لعبيد الله بن مسعود المحبوبي، المشهور بصدر الشريعة (ت ٦٧٣هـ).

٤٦- **شرح مختصر الطحاوي** (ط)، لأحمد بن علي الرازي، المعروف بالجصاص (ت ٣٧٠هـ).

٤٧- **شرح معاني الآثار** (ط)، لأبي جعفر، أحمد بن محمد بن سلامة الطحاوي (ت ٣٢١هـ).

٤٨- **الصحاح** (ط)، لإسماعيل بن حماد الجوهري (ت ٣٩٣هـ).

٤٩- **العناية شرح الهداية** (ط)، لأكمل الدين محمد بن محمود البابرتي (ت ٧٨٦هـ).

٥٠- **عيون المسائل** (ط)، لأبي الليث، نصر بن محمد بن أحمد السمرقندي (ت ٣٧٦هـ).

٥١- **غاية البيان** (خ)، لقوام الدين أمير كاتب بن عمر الإتقاني (ت ٧٥٨هـ).

٥٢- **الغاية شرح الهداية** (خ)، لأبي العباس أحمد بن إبراهيم السروجي (ت ٧١٠هـ).

٥٣- **الفائق في غريب الحديث** (ط)، لجار الله، محمود بن عمر الزمخشري (ت ٥٣٨هـ).

٥٤- **فتاوى أبي الليث** (خ)، لأبي الليث، نصر بن محمد بن أحمد السمرقندي (ت ٣٧٦هـ).

٥٥- **الفتاوى البزازية، وتسمى بـ"الجامع الوجيز"** (ط)، لحافظ الدين محمد ابن محمد الكردري، الشهير بالبزازي (ت ٨٢٧هـ).

٥٦- **الفتاوى التاتارخانية** (ط)، لعالم بن علاء الحنفي (ت ٧٨٦هـ).

٥٧- **الفتاوى السراجية** (ط)، لسراج الدين، علي بن عثمان بن محمد الأوشي الفرغاني (ت ٥٦٩هـ).

٥٨- **الفتاوى الصغرى** (خ)، للصدر الشهيد، حسام الدين عمر بن عبد العزيز بن مازه البخاري (ـ ٥٦٩هـ).

٥٩- **الفتاوى الظهيرية** (خ)، لظهير الدين أبي بكر محمد بن أحمد (ت ٦١٩هـ).

٦٠- **الفتاوى العتابية، المسمى بجامع الفقه** (خ)، لأبي نصر، أحمد بن محمد العتابي (ت ٥٨٦هـ).

٦١- **الفتاوى الكبرى** (خ)، للصدر الشهيد، حسام الدين عمر بن عبد العزيز ابن مازه البخاري (ــ ٥٦٩هــ).

٦٢- **الفتاوى الولوالجية** (خ)، لإسحاق بن أبي بكر الولوالجي (ت ٧١٠هــ).

٦٣- **فتاوى قاضي خان** (الخانية) (ط)، لفخر الدين الحسن بن منصور الأوزجندي، الشهير بقاضي خان (ت ٥٩٢هــ).

٦٤- **فتح القدير شرح الهداية** (ط)، لكمال الدين محمد بن عبد الواحد، المعروف بابن الهمام (ت ٨٦١هــ).

٦٥- **القاموس المحيط** (**ط**)، لمحمد بن يعقوب الفيروز آبادي (ت ٨١٧هــ).

٦٦- **القنية المسمى بــ"قنية المنية لتتميم الغنية"** (خ)، لنجم الدين مختار بن محمود الزاهدي (ت ٧١٠هــ).

٦٧- **الكافي** (خ)، للحاكم الشهيد، محمد بن محمد بن أحمد (ت ٣٣٤هــ).

٦٨- **الكافي** شرح الوافي (خ)، لأبي البركات عبد الله بن أحمد بن محمود النسفي (ت ٧١٠).

٦٩- **كمال الدراية في شرح النقاية** (خ)، لأحمد بن سليمان، المعروف بابن كمال باشا (ت ٩٤٠هــ).

٧٠- **كنز الدقائق** (**ط**)، لأبي البركات، عبد الله بن أحمد النسفي (ت ٧١٠هــ).

٧١- **المبسوط** (ط)، لأبي بكر محمد بن أبي سهل السرخسي (ت ٤٨٣هــ).

٧٢- **المبسوط، المسمى بــ(الأصل)** (**ط**)، للإمام محمد الشيباني (ت ١٨٩هــ).

٧٣- **المجتبى شرح مختصر القدوري** (خ)، لمختار بن محمود الزاهدي (٦٥٨هــ).

٧٤- **مجمع البحرين** (خ)، لأحمد بن علي ابن الساعاتي (ت ٦٩٤هــ).

٧٥- **المحيط البرهاني** (**خ**)، لبرهان الدين، محمود بن أحمد ابن مازه (ت ٦١٦هــ).

٧٦- **المحيط الرضوي** (خ)، لرضي الدين، محمد السرخسي (ت ٥٤٤هــ).

٧٧- **مختارات النوازل** (خ)، لعلي بن أبي بكر المرغيناني (ت ٥٩٣هــ).

٧٨- **مختصر الطحاوي** (ط)، لأحمد بن محمد الطحاوي (ت ٣٢١هــ).

٧٩- **مختصر القدوري** (**ط**)، لأبي الحسن، أحمد بن محمد القدوري (ت ٤٢٨هــ).

٨٠- **مختصر الكرخي** (خ)، لأبي الحسن عبيد الله بن الحسين الكرخي (ت ٣٤٠هــ).

٨١- **المختصر المسمى بـ"الشامل"** (خ)، لعمر بن إسحاق الغزنوي، الشهير بالهندي (ت ٧٧٣هـ).

٨٢- **المسايرة** (خ)، لكمال الدين محمد بن عبد الواحد ابن الهمام (ت ٨٦١هـ).

٨٣- **المصباح المنير** (ط)، لأحمد بن محمد بن علي المقري الفيومي (ت ٧٧٠هـ).

٨٤- **معراج الدراية في شرح الهداية** (خ)، لقوام الدين الكاكي (ت ٧٤٩هـ).

٨٥- **المغرب** (ط)، لناصر بن أبي المكارم المطرزي (ت ٦١٠هـ).

٨٦- **الملتقط** (ط)، لمحمد بن يوسف الحسيني السمرقندي (ت ٥٥٩هـ).

٨٧- **منية المفتي** (خ)، ليوسف بن أحمد السجستاني .

٨٨- **النتف في الفتاوى** (ط)، لأبي الحسن علي بن الحسين السغدي (ت ٤٦١هـ).

٨٩- **النهاية شرح الهداية** (خ)، للحسين بن علي السغناقي (ت ٧١٠هـ).

٩٠- **النوادر** (خ)، لإبراهيم بن رستم المروزي (ت ٢١١هـ).

٩١- **النوادر** (خ)، للإمام محمد بن الحسن الشيباني (ت ١٨٩هـ).

٩٢- **النوازل** (خ)، لأبي الليث، نصر بن محمد السمرقندي (ت ٣٧٦هـ).

٩٣- **الهداية** (ط)، لبرهان الدين علي بن أبي بكر المرغيناني (ت ٥٩٣هـ).

٩٤- **الواقعات** (خ)، لأبي العباس، أحمد بن محمد الناطفي (ت ٤٤٦هـ).

٩٥- **الواقعات الحسامية** (خ)، للصدر الشهيد عمر ابن مازة (ت ٥٣٦هـ).

٩٦- **الوجيز في الفتاوى** (خ)، لبرهان الدين محمود أحمد البخاري(ت ٦١٦هـ).

٩٧- **يتيمة الدهر في فتاوى أهل العصر** (خ)، لعلاء الدين الترجماني (ت ٦٤٥هـ).

٩٨- **الينابيع في معرفة الأصول والتفاريع** (خ)، لمحمد بن عبد الله الشبلي (ت ٧٦٩هـ).

المبحث السابع : وصف نسخ المخطوط، ونماذج منها :

يوجد لكتاب النهر الفائق نسخ خطية كثيرة في مكتبات العالم، ولما كان صاحب الكتاب من المتأخرين، فإن النسخ التي وقفت عليها مكتوبة بخط واضح، ولكني لم أعتمد نسخة منها لتكون أصلاً، وإنما سرت في التحقيق والمقابلة على أربع نسخ خطية، وذلك على طريقة النص المختار، فأثبت العبارة الصحيحة وأشير إلى ما يخالفها في الحاشية، وقد أهملت باقي النسخ، وذلك لحصول الغرض من التحقيق بالنسخ التي اعتمدتها، وعدم اثقال الحواشي، ولكونها أفضل النسخ من حيث الخط والسقط فيها، وهي كما يلي :

النسخة الأولى : نسخة مكتبة الحرم المكي الشريف :

- رقمها : (٢١٩٢) فقه حنفي.
- عدد أجزائها : جزءان.
- عدد الأسطر : (٣٣) سطرًا.
- مقياسها : (٢٩×٢١) سم.
- الناسخ وتاريخ النسخ : بدون.
- عدد اللوحات في التحقيق : (٤٦،٥).
- رمزها في التحقيق : (ح).

النسخة الثانية : نسخة مكتبة مسجد عبد الله بن عباس –رضي الله عنهما– بالطائف :

- رقمها : بدون.
- عدد أجزائها : جزءان في مجلد واحد.
- عدد الأسطر : (٣٢،٣١) سطرًا.
- الناسخ وتاريخ النسخ : إبراهيم جوربجي ابن المرحوم علي، وتم نسخها في العشرين من شوال، سنة (١٠٩٧هـ).
- عدد اللوحات في التحقيق : (٤٤).
- رمزها في التحقيق : (ع).

النسخة الثالثة : نسخة المكتبة الأزهرية : (مصورة بمعهد البحوث، بجامعة أم القرى).

- رقمها : (٢٧٧/٢٧٥) فقه حنفي.
- عدد أجزائها : جزءان.
- عدد الأسطر : (٢٥) سطرًا.
- الناسخ وتاريخ النسخ : الجزء الأول بخط حاتم بن محمد الحنفي، والجزء الثاني بخط شاهين حجازي، نسخت بتاريخ (١١٢٣هـ).
- عدد اللوحات في التحقيق : (٩٧).
- رمزها في التحقيق : (ز/٢).

النسخة الرابعة : نسخة المكتبة الأزهرية. (مصورة بمعهد البحوث، بجامعة أم القرى).

- رقمها : (٢٧٤/ ٢٧٦).
- عدد أجزائها : (جزئين).
- عدد اللوحات في التحقيق : (٧٦).
- عدد الأسطر : (٢٣) سطرًا.
- الناسخ : بدون.
- رمزها في التحقيق : (ز/١).

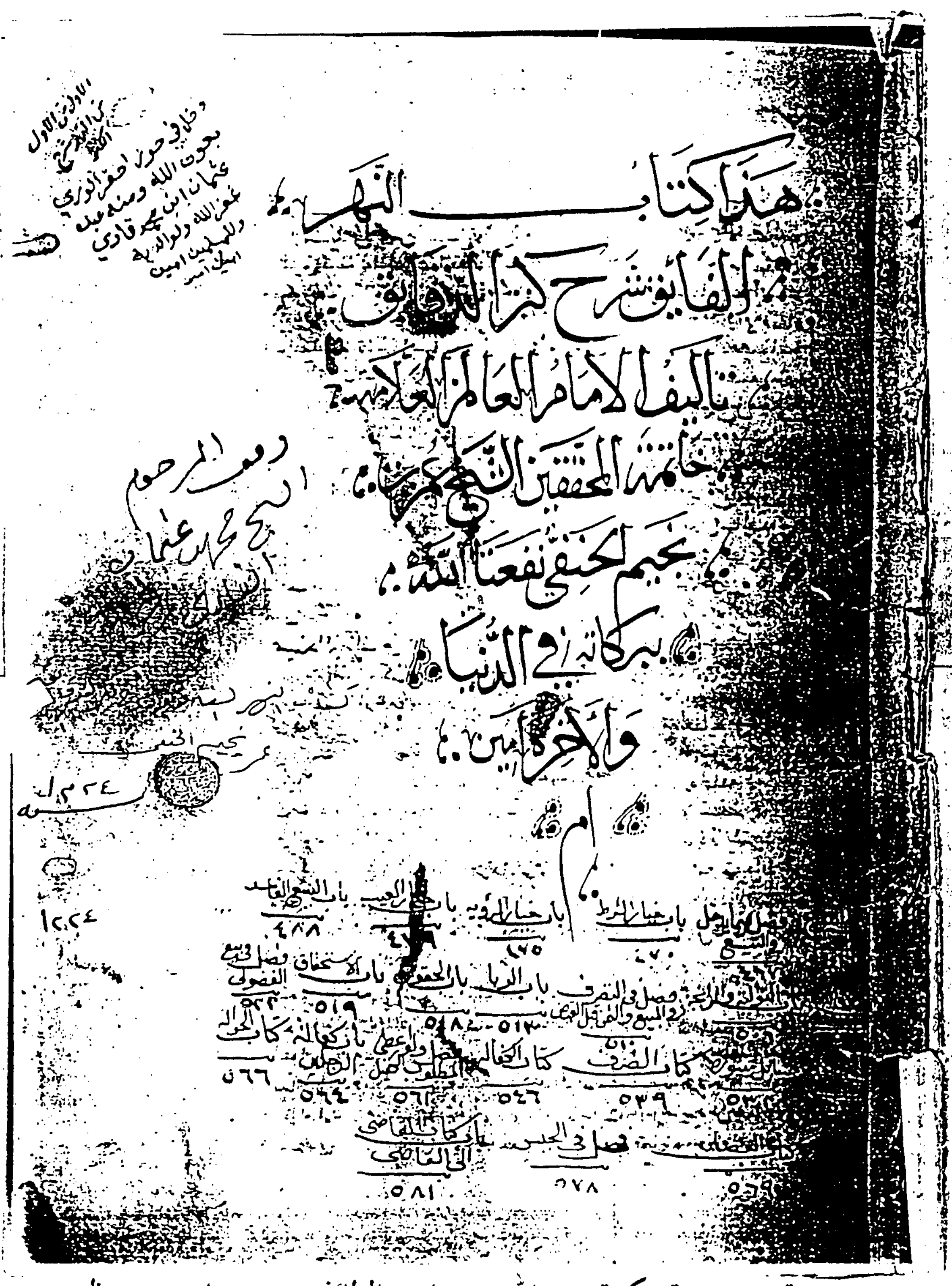
ولقد رجعت إلى نسختين عند المقابلة، وفي حالة وجود الخطأ أو السقط في جميع النسخ، وذلك من باب الاستئناس، ولم أثبتها في المقابلة، لكونها لم تأت بجديد، ولعدم اثقال الحواشي، وهي :

النسخة الأولى : نسخة دار الكتب القومية المصرية.

- رقمها : (٥٥٦) فقه حنفي.
- عدد أجزائها : (٣) مجلدات.
- مقياسها : (٢١،٥×١٥،٥) سم.
- عدد الأسطر : (١٩) سطرًا.
- الناسخ، وتاريخ النسخ : محمد عامر الأشمون. سنة (١١٣٦هـ).

النسخة الثانية : نسخة المكتبة المحمودية بالمدنية المنورة.

- رقمها : (١١٨٩/ ١١٩٠).
- عدد أجزائها : (مجلدين).
- عدد أوراقها : المجلد الأول (٣٦٠) ورقة، المجلد الثاني (٣٠٣) ورقة.
- عدد الأسطر : (٣٣- ٣٥) سطرًا.
- الناسخ : يدون.



هذا كتاب النهر
الفائق شرح كنز الدقائق
تأليف الإمام العالم العلامة
خاتمة المحققين الشيخ عمر بن
نجيم الحنفي نفعنا الله
ببركاته في الدنيا
والآخرة آمين

صورة من نسخة مكتبة عبد الله بن عباس بالطائف، ورمزها (ع)، ويظهر من خلالها عنوان الكتاب واسم المؤلف.

صورة من نسخة مكتبة الحرم المكي، ورمزها (ح)، ويظهر من خلالها كتاب "اللقطة".

صورة من نسخة المكتبة الأزهرية، ورمزها (ز/١)، ويظهر من خلالها كتاب "الإباق".

كاتبه بيده الفقير الحقير المعترف بالذنب والتقصير
راجي عفو ربه شاهين ابن حجازي الدفري غفر الله
ولمن قرأ فيه ودعا له بالمغفرة وللمسلمين والمسلمات
والمؤمنين والمؤمنات الأحياء منهم والأموات
إنك سميع قريب مجيب الدعوات
يا رب العالمين وصلى الله على سيدنا محمد
وعلى آله وصحبه أجمعين
وسلام على المرسلين
والحمد لله رب العالمين
آمين آمين
آمين

صورة من نسخة المكتبة الأزهرية، ورمزها (ز/٢)، ويظهر من خلالها خاتمة الكتاب.

كتاب السير

وفيه ستة أبواب :

باب الغنائم وقسمتها.

باب استيلاء الكفار.

باب المستأمن.

باب العشر والخراج.

باب المرتدين.

باب البغاة.

كتاب السير

المناسبة بين كتابي الحدود والسير

تتناسب الحدود[١]، والسير من حيث اتحاد المقصود من كل منهما، وهو[٢] إخلاء[٣] العالم عن الفساد، وكون كل منهما حسن لمعنى[٤] في غيره، وقدمت الحدود ترقيًا من الأدنى، وهو الإخلاء عن[٥] الفسق إلى الأعلى، وهو الإخلاء عن الكفر، ولأنها معاملة بين أهل الإسلام غالبًا، أو على / الخصوص، والجهاد معاملة مع [غير][٦] المسلمين. (٣١٦/أ، ز/٢)

تعريف السير

والسير : جمع سيرة [٧] / فَعْلَةٌ [من السير][٨]، فتكون لبيان هيئة السير وحالته، وقد استعملت كذلك في السير المعنوي[٩] في قولهم في حق عمر بن عبد العزيز، سار فينا سيرة العُمَرَين [١٠]، ثم غلبت في[١١] لسان أهل الشرع على الطريق[١٢] المأمور بها في غزو الكفار، وسبب ذلك كونها تستلزم السير وقطع المسافة، وعبر بعضهم بالجهاد، وهو أيضًا أعم، غلب في عرفهم على جهاد الكفار. (٢٧٥/ب، ز/١)

---

(١) جمع حد، والحد في اللغة : المنع.

ينظر : الحدود الأنيقة (٦٥/١)، التعريفات (ص ١١٢)، لسان العرب (١٤٠/٣).

وشرعًا : هو العقوبة المقدرة حقًّا لله تعالى. الهداية (٩٤/٢).

(٢) في (ز/١،ح) : "من حيث".

(٣) يأتي الإخلاء بمعنيين : الأول : من خلا لك الشيء، بمعنى : فرغ . والثاني : من خلا الخلى، بمعنى : جزه، وقطعه، ونزعه.

ينظر : لسان العرب (٢٣٨/١٤، ٢٣٩، ٢٤٣) .

(٤) في (ع) : "بمعنى".

(٥) في (ع) : "من".

(٦) اقتضى السياق وضع كلمة : "غير" . وفي البحر الرائق (٧٦/٥) : "مع الكفار".

(٧) طلبة الطلبة (ص ١٤٣).

(٨) سقط من : (ع، ز/٢) .

(٩) في (ع) : "المعنوي"، وفي باقي النسخ : "اللغوي". وما في (ع) موافق لما في فتح القدير (٤٣٥/٥) .

(١٠) أبي بكر وعمر -رضي الله عنهما- .

أنيس الفقهاء (ص٨٠)، زاد المسير (٣١٦/٧)، تفسير القرطبي (١٢٥/٥).

(١١) في (ع) : "على" .

(١٢) وفي (ح، ز/١) : "الطرائق".

تعريف الجهاد

(الجِهَادُ)(١) : وهو كما في التحفة(٢) : "الدعاء إلى دين الحق، والقتال مع من لا يقبله"(٣) .

وعرفه في إيضاح الإصلاح(٤) : "بأنه بذل الوسع في القتال في سبيل الله مباشرةً، أو معاونةً بالمال، أو بالرأي ، أو بتكثير السواد" .

حكم الجهاد (١٣٩/أ ح)

[وهو](٥) : (فَرْضُ كِفَايَةٍ)(٦)، أما كونه فرضًا، فلقوله تعالى : ﴿ فَاقْتُلُوْا الْمُشْرِكِيْنَ حَيْثُ وَجَدْتُمُوْهُم﴾. [التوبة ٥].

واعترض بأنه خُص(٧) منه / الصبيان، والمجانين، والعبيد، والنساء، والأعمى، والمقعد، وخُص من(٨) المشركين المستأمن(٩) والذمي(١٠). وقيل : العام المخصوص ظني الدلالة، وبه لا يثبت الفرض(١١).

وأجيب : بأن تخصيص الصبيان، والمجانين من الأمر بالعقل، فلا يَقطع(١٢) في قطعية النص، وأما تخصيص البواقي، فلا نُسلم أنه بطريق النسخ، على أنه يجوز أن تكون اللام للعهد، والمعهودون هم(١٣) المذكورون في قوله تعالى: ﴿ وَقَاتِلُوا فِي سَبِيْلِ

---

(١) في اللغة : من الجهد، بفتح الجيم وضمها : الطاقة، وقيل بالفتح : المشقة.
ينظر : مختار الصحاح (٤٨/١)، لسان العرب (١٤٣/٣).

(٢) تحفة الفقهاء (٢٩٣/٣) .

(٣) قال في فتح القدير (٤٣٥/٥) : "دعوتهم إلى الحق وقتالهم إن لم يقبلوا ".

(٤) (١٥٥/أ).

(٥) أضفتها لكي يتصل المعنى.

(٦) هو الذي إذا قام به البعض سقط عن الباقين . أصول السرخسي (٢٩٢/٢) .

(٧) الخاص : كل لفظ وضع لمعنى معلوم على الانفراد. الوصول إلى قواعد الأصول (ص ١٢٨).

(٨) في (ح، ز/١) : "منه".

(٩) في (ح، ز/١) : "المستأمنين". ويأتي تعريف المستأمن ص (١٠١).

(١٠) الذمة في الغة : من الذم ضد المدح، وقد ذمه، من باب رد، فهو ذميم، والذمام : الحرمة، وأهل الذمة، أهل العقد. مختار الصحاح (ص ٩٤).
وفي الاصطلاح : هو المعاهد . مختار الصحاح (١٩٢/١)، لسان العرب (٣١٢/٣) .

(١١) الفرض لغة : بمعنى القطع في الشيء . مختار الصحاح (٢٠٩/١).
وشرعًا : ما ثبت بدليل قطعي لا شبهة فيه. أصول السرخسي (٣٧٩/١).

(١٢) في (ع، ز/٢) : "يقع" .

(١٣) في (ع) : "دونهم" .

اللهِ الَّذِيْنَ يُقَاتِلُونَكُم ﴾. [البقرة ١٩٠]. فلم يَدخل المستأمن، والذمي، ونحوهما في المشركين، كذا في الحواشي السعدية [١].

فقد[٢] حُكي أن إبراهيم باشا عقد مجلسًا حضرَ فيه أكثر الموالي، وكان البحث في أول الجهاد، فاعترض[٣] محمد بن ميرشاه على قوله في العناية[٤] : "وهو دليل قطعي"؛ يعني ما مرَّ من النص بأنه[٥] مخالف لما صرح به بعد من أنهم أجمعوا على أنه مخصوص [حتى][٦] خُص منه[٧] الذمي والمستأمن، فجاز أن يخص منه الأسير[٨] قياسًا[٩].

وأجاب عنه الحافظ العجمي[١٠] : [بأنه يجوز أن يكون بالنسبة / إلى الفاعل قطعيًا، و][١١] بالنسبة إلي المفعول ظنيًا، لما دخله من التخصيص، فأفحم القائل بذلك الكلام، لكنه مردود، فإن المأمور به، وهو القتل لزم أن يكون فرضًا يكفر جاحده، [وواجبًا لا يكفر جاحده][١٢]، بل المعلوم من قواعد الأصول : أن العام[١٣] إذا دخله الخصوص سواء كان فاعلاً أو مفعولاً يخرج الدليل / المشتمل على ذلك العام من أن يكون قطعيًا، فلا تثبت به الفرضية /.

(٣١٦/ب، ز/٢)
(٤١٧/أ، ع
(٢٧٦/أ، ز/١)

وأما كونه على الكفاية، فلقوله تعالى : ﴿ لاَ يَسْتَوِي القَاعِدُونَ مِنَ الْمُؤْمِنِيْنَ ﴾ إلى قوله : ﴿ وَكُلاًّ وَعَدَ اللهُ الْحُسْنَى ﴾. [النساء ٩٥].

---

(١) (٥/٤٢١).
(٢) في (ع، ز/٢) : "ثم".
(٣) في (ح) : "فاعترضه".
(٤) (٥/٤٢١).
(٥) في (ز/١) : "لأنه".
(٦) أثبتها من : (ع).
(٧) في (ع) : "به".
(٨) في (ع، ز/٢) : "الأمير".
(٩) القياس لغة : التقدير والمساواة. ينظر : المصباح المنير (ص ٥٢٠).
واصطلاحًا : مساواة الفرع الأصل في علة حكمه. الوصول إلى قواعد الأصول (ص ٢٧٥).
(١٠) الحواشي السعدية (٥/٤٢٣).
(١١) ما بين المعقوفتين سقط من : (ع).
(١٢) سقط من : (ز/٢).
(١٣) العام : ما دل على مسميات باعتبار أمر اشتركت فيه مطلقًا. والوصول إلى قواعد الأصول (ص ١٣٤).

قال في الحواشي السعدية[١] : وهذا مبني على أن هذه الآية تأخر إنزالها عن قوله تعالى : ﴿ انْفِرُوا خِفَافاً وَثِقَالاً ﴾. [التوبة ٤١]. [يعني : المفيدة لفرضية العين، وهو ممنوع، إذ التوبة آخر آية نزلت. انتهى.

وفي فتح القدير[٢] : "الجهاد على كل من ذُكر في التفسير المذكور يعني : تفسير قوله : ﴿ خفافاً وثقالاً ﴾][٣] شبانًا وشيوخًا، أو أغنياء وفقراء، أو عزابًا ومتزوجين على الكفاية"[٤].

والحق أن هذه الآية[٥]، ونحوها لإفادة الوجوب [ثم][٦] تعرف الكفاية بالآية[٧] المتقدمة، وأما العينية[٨]، فبالإجماع[٩]؛ لأنه[١٠] إغاثة المظلوم. انتهى.

ولأنه مفروض لغيره، وكل ما هو كذلك، فهو فرض كفاية، إذا حصل المقصود بالبعض، وهذا القيد لابد منه؛ لئلا ينتقض بالنفير العام، فإنه معه مفروض لغيره، مع أنه فرض عين لعدم حصول المقصود بالبعض.

وظن [بعض][١١] المشايخ من جواز القعود إذا لم يكن النفير عامًا، أنه تطوع في هذه الحالة، وأكثرهم على أنه فرض كفاية، قال في التتارخانية[١٢] : "وهو الصحيح".

---

(١) (٥/٤٢٤).

(٢) (٥/٤٤٠).

(٣) ما بين المعقوفتين سقط من : (ح).

(٤) ينظر : تفسير الطبري (١٠/١٣٧)، تفسير ابن كثير (٢/٣٦٠).

(٥) قوله تعالى : ﴿ انفروا خفافاً وثقالاً ﴾.

(٦) سقطت من : (ع).

(٧) قوله تعالى : ﴿لا يستوي القاعدون﴾.

(٨) فرض العين، وهو ما يتعين على كل أحد إقامته، نحو أركان الدين.
ينظر : المبسوط (٣٠/٢٦٢).

(٩) الإجماع في اللغة : "الإحكام، والعزيمة على الشيء". لسان العرب (٢/٣٥٨).
وفي الاصطلاح : "اتفاق مجتهدي عصرٍ من أمة محمد ﷺ على أمر شرعي". التحرير (٣/٢٢٤).

(١٠) في (ز/٢) : "لأنه". وفي باقي النسخ : "من أنه".

(١١) سقط من : (ح).

(١٢) (٥/٢٢١).

تعريف الرباط، وحكمه

فرع : من توابع الجهاد : الرباط[1] : وهو الإقامة في مكان يتوقع هجوم العدو فيه؛ لقصد دفعه لله تعالى .

والأحاديث [2] في فضله كثيرة، واختلف في محله، والمختار : أنه [يكون][3] في موضع لا يكون وراءه / إسلام[4] (ابْتِدَاءً)؛ أي : أن قتالنا[5] فرض، وإن لم يبدؤونا [به][6]؛ لعموم الأمر به، وأما قوله تعالى: ﴿ وَقَاتِلُوا فِي سَبِيْلِ اللهِ الَّذِيْنَ يُقَاتِلُوْنَكُم ﴾ [البقرة ١٩٠]، فمنسوخ[7].

(٣١٧/أ، ز/٢)

(فَإِنْ قَامَ بِهِ قَوْمٌ)؛ أي : حصلت الكفاية بهم، ولو [أنهم][8] عبيدٌ، أو نساءٌ (سَقَطَ) وجوبه (عَنِ الكُلِّ)؛ لحصول المقصود، (وَإِلاَّ)، أي : وإن لم يقم به [أحدٌ][9] (أَثِمُوْا)؛ أي : الكل (بِتَرْكِهِ)؛ لأن وجوبه عليهم أجمعين .

قال في الحواشي السعدية[10] : "لا ينبغي أن يفهم من هذا، أن الوجوب على جميع أهل الأرض كافةً، حتى يسقط عن أهل الهند بقيام أهل الروم، إذ لا يَنْدَفِعُ[11] بقتالهم الشر عن الهنود المسلمين".

---

(١) بالكسر ما تشد به الدابة، والقربة وغيرهما، والجمع : رُبْط، بسكون الباء، والرباط : من المرابطة، وهي : الملازمة ثغر العدو .
ينظر : مختار الصحاح (٩٧/١).

(٢) منها حديث سهل بن سعد الساعدي ﷺ أن رسول الله ﷺ قال : « رباط يوم في سبيل الله خير من الدنيا وما عليها...» . رواه البخاري في كتاب الجهاد والسير، باب فضل رباط يوم في سبيل الله (١٠٥٩/٣)، رقم الحديث (٢٧٣٥).

(٣) سقط من : (ح) .

(٤) في (ز/١، ح) : "وراء الإسلام".

(٥) في (ح) : "قاتلنا".

(٦) مثبته من : (ز/٢، ع) .

(٧) بعمـــوم الأدلة الواردة في ذلك؛ كقوله تعالى : ﴿ فاقتلوا المشركين﴾ . وقوله : ﴿ وقاتلوهم حتى لا تكون فتنة﴾. وقوله : ﴿ كتب عليكم القتال ﴾ . ينظر : العناية (٤٢٥/٥).

(٨) مثبتة من : (ع) .

(٩) سقط من : (ح) .

(١٠) (٤٢٥/٥) .

(١١) في (ع) : "يُدفع" .

ويدل عليه ما في البدائع[١] : ولا ينبغي للإمام أن يخلي ثغرًا[٢] من الثغور من جماعة من الغزاة[٣] فيهم غناءٌ وكفايةٌ لقتال العدو، فإذا قاموا به سقط عن الباقين.

وإن ضَعُفَ أهل ثغر عن مقاومة الكفرة، وخيف عليهم من العدو، فعلى من وراءهم من المسلمين، الأقرب فالأقرب أن ينفروا إليهم،/ وأن يمدوهم بالسلاح [والكراع][٤] والمال، لما ذكرنا أنه فرض على الناس كلهم ممن هو من أهل الجهاد؛ لكن يسقط الفرض عنهم لحصول الكفاية بالبعض، فما لم يحصل لا يسقط. انتهى. وسيأتي [٥] لهذا مزيد بيان.

(٢٧٦/ب، ز/١)

حكم الجهاد على الصبي

(وَلاَ يَجِبُ) الجهاد **(عَلَى صَبِيٍّ)**، قال الأتقاني[٦] : أما الصبي، فلا يجب عليه الجهاد؛ لأنه مرفوع القلم، ولأن طاعة أبويه واجبة عليه، فلا تُتْرَكُ[٧] بما ليس بواجب. انتهى.

(١٣٩/ب، ح)

وفيه تدافع ظاهر، / وأجاب في الحواشي السعدية[٨] : بأن مراده من الصبي ما يعم البالغ الذي له أبوان، فالمعنى : أنه مرفوع القلم بأن كان غير بالغ، وإن كان بالغًا، فطاعة أبويه واجبة متعينة عليه، والجهاد ليس بواجب متعين عليه. انتهى .

ويـــدل على ذلك أنه ذكره بعد [٩] أحاديث [١٠] تدل على تقديم خدمة الأبوين

---

(١) (٧/ ٩٨) .

(٢) يأتي تعريفه في ص (١٤٢).

(٣) جمع : غازي، والغزو : القصد إلى العدو. ينظر : طلبة الطلبة (ص١٤٣).

(٤) ساقطة من : (ز/٢، ع) .

(٥) ص (٤٦، ٤٧).

(٦) غاية البيان (٣/١٦٧/أ).

(٧) في (ع) : "تترك".

(٨) (٥/ ٤٢٦) .

(٩) في (ز/٢، ع) : "ذكر بعده".

(١٠) منها حديث عبدالله بن عمرو، قال جاء رجل إلى النبي ﷺ يستأذنه في الجهاد، فقال : « أحي والداك ؟ قال : نعم، قال : « ففيهما فجاهد» . رواه مسلم في كتاب البر والصلة، باب بر الوالدين وأنهما أحق به (٤/ ١٩٧٥)، رقم الحديث (٢٥٤٩) .

على الجهاد، يعني : إذا [لم][1] يستغنيا عنه، / وهذا إنما يتم في البالغ، والمجنون، والمعتوه؛ كالصبي. (٣١٧/ب، ز/٢)

وفي الذخيرة [2] : "للأب أن يأذن للمراهق[3] بالقتال وإن خاف عليه القتل".

وقال السغدي[4] : " لابد أن [لا][5] يخاف عليه، فإن خاف قتله لم يأذن له".

(وَ) لا على (**امْرَأَةٍ، وَعَبْدٍ**)؛ لتقدم حق الزوج [والمولى][6] بإذن الله، الذي هو صاحب الحق على حقه تعالى، وهذا الدليل خاص بالتي لها زوج، والظاهر[7] أن التي لا زوج لها يفترض عليها كفايةً أيضًا، ويدل على ذلك ما في الفتح[8] : "و[لو][9] أمر الزوج، والسيد به يجب أن يصير[10] فرض كفاية لا فرض عين؛ لأن طاعتهما المفروضة عليهما في غير ما / فيه المخاطرة بالروح[11]، وإنما يجب ذلك على المكلفين بخطاب الله تعالى". (٤١٧/ب، ع)

قال في البحر[12] : "وهو في العبد مسلم، أما في المرأة، ففيه نظر، إذ لا يجب عليها امتثال أوامره إلا فيما يرجع إلى النكاح وتوابعه".

حكم خروج من حان عليه الدين للجهاد

تتمة : المديون إن لم يقدر على إيفاء الدين، لا يخرج إلا بإذن ربه، فإن كان به كفيل يأمره لابد من إذن الكفيل أيضًا، كذا في التجنيس[13]، وهو ظاهر في أنه يخرج

---

(١) سقط من : (ح) .

(٢) (٣/٢٢٥/أ) .

(٣) المراهق : من راهق الغلام مراهقة، قارب الاحتلام و لم يحتلم بعد. المصباح المنير (ص ٢٤٢).

(٤) ينظر : البحر الرائق (٥/٧٧) .

(٥) مثبتة من : (ز/١، ز/٢) .

(٦) ساقط من : (ح، ز/١) .

(٧) قـال في فتح المعين (٢/٤١٨) : "ليس بظاهر ... والتعليل بتقديم حق الزوج والمولى ظاهر بالنسبة للعبد دون المـرأة، فإن المرأة لا يفترض عليها الجهاد مطلقًا، وإن أمرها الزوج به أو لم يكن لها زوج، لعجزها عن الجهاد ... الخ".

(٨) (٥/٤٤٢) .

(٩) سقط من : (ح، ز/٢) .

(١٠) في (ز/١) : "يكون" .

(١١) في (ز/١) : "بالروح". وفي باقي النسخ : "بالزوج". وفي فتح القدير (٥/٤٤٢) : "بالروح".

(١٢) ينظر : (٥/٧٧) .

(١٣) ينظر : البحر الرائق (٥/٧٧) .

بغير إذن الكفيل بالنفس؛ لأنه لا ضرر عليه [إذا تعذر إحضاره عليه][1]؛ كذا في البحر[2].

وأقول : علل في الخانية[3] : ما إذا كانت بغير أمره، لأنه لاحق للكفيل على المديون، / وهذا يقتضي أنه لا يسافر إلا بإذن الكفيل[4] بالنفس؛ لأن له عليه حقًا، وهو تسليم نفسه إليه إذا طلب منه، وقد يذهب إلى مكان بعيد، فإذا طلب منه، وهو عالم به، يلزمه السفر إليه، فيحصل له الضرر، وقد صرحوا بأن للكفيل بالنفس منعه من السفر.

(٢٧٧/أ، ز/١)

قال في منية المفتي[5] : ضمن عن رجل مالاً بأمره، أو بنفسه، فأراد الخصم أن يسافر، فمنعه الكفيل، قال محمد[6] : إن كان ضمانه إلى أجل، فلا سبيل له عليه، وإن لم يكن إلى أجل، فله أن يأخذه[7] حتى يخلصه منه إما بأداء المال، أو ببراءة منه، وفي كفالة النفس برد النفس./ انتهى .

(٣١٨/أ، ز/٢)

[ويندب أن يقيم لقضاء الدين ولو أذن له بالسفر][8]، فإن كان [الدين][9] مؤجلاً، وهو يعلم أنه يرجع قبل حلوله ، فالأفضل الإقامة، وله أن يخرج بغير إذنه.

حكم السفر للجهاد لمن كان له أبوان

ولو[كان][10] للابن أبوان كان لهما منعه إذا دخل عليهما بسفره مشقة، فإن أذن أحدهما دون الآخر لا ينبغي له الخروج، والجد أبو الأب، فالجدة أم الأم يقومان مقامهما، هذا إذا كانا مسلمين، فلو كانا كافرين، أو أحدهما، فكرها، أو[11] الكافر فقط تحرى، فإن وقع تحريه على أنها للخوف عليه لا يخرج، وإن كانت لقتال الكفار

---

(١) ما بين المعقوفتين سقط من : (ز/١) .
(٢) (٧٧/٥) .
(٣) (٥٥٩/٣) .
(٤) في (ع) : "الوكيل" .
(٥) (١٨/ب)، قال : "ولا يخرج المديون إلا باذن الطالب".
(٦) السير الكبير (٢١١/٤/٢).
(٧) في ع : "فله أخذه" .
(٨) ما بين المعقوفتين سقط من : (ح، ز/١) .
(٩) سقط من : (ح، ز/١) .
(١٠) مثبتة من : (ع) .
(١١) في (ع، ز/٢) : "خروجه لو" .

خرج، فإن شك ينبغي أن لا يخرج، وما سوى الأصول[١]، فإن خشي عليهم الضياع لم يخرج بغير إذنهم، وإلا خرج، وكذا [امرأته؛ كذا][٢] في الذخيرة[٣]، وأما سفر التجارة والحج، فيخرج بغير إذنهما، إلا أنه عند احتياجهما[٤] في سفر التجارة لا يخرج.

وفي البزازية[٥] : "دلت العلة على التحاق الخروج إلى العلم بالحج والتجارة". وفي التتارخانية[٦] : "العالم الذي ليس في البلد أفقه منه، ليس له الغزو".

من عُفي عن الجهاد

(وَأَعَمَى، وَمُقْعَدٍ، وَأَقْطَعٍ)[٧]؛ لقوله تعالى: ﴿ لَيْسَ عَلَى الأَعْمَى حَرَجٌ ..الخ ﴾. [النور ٦١]. قال في الفتح[٨] : "والمقعد : الأعرج، قاله في ديوان الأدب" [٩] .

متى يكون الجهاد فرض عين

(وَفَرْضُ عَيْنٍ إِنْ هَجَمَ الْعَدُوُّ) على بلدة من بلاد المسلمين؛ أي : دخلها[١٠] بغتة بغير إذن الإمام؛ لقوله تعالى : ﴿انْفرُوا خِفَافًا وَثِقَالاً﴾.[التوبة ٤١].

(١٤٠/أ،ح)

(فَتَخْرُجُ الْمَرْأَةُ، وَالْعَبْدُ بِلاَ إِذْنِ زَوْجِهَا وَسَيِّدِه)؛ لأن حقهما / لا يظهر في فروض الأعيان، وكذا المديون، و الولد يخرجان بلا إذن رب الدين والوالد .

وفي الذخيرة[١١] : "إنما يصير فرض عين على من يقرب من العدو، فإن عجزوا، أو تكاسلوا، افترض على من يليهم[١٢]، [كذلك][١٣] حتى يفترض على هذا التدريج على كل المسلمين شرقًا وغربًا، وعلى هذا التفصيل صلاة الجنازة والتجهيز"./

(٢٧٧/ب، ز/١)

---

(١) هم الآباء، والأمهات، والأجداد، والجدات .
ينظر : أصول السرخسي (١٧٦/١) .

(٢) سقط من : (ح) .

(٣) (٢٢٥/٣/أ) .

(٤) في (ع) : "احتياجهم".

(٥) (٣١٠/٣) .

(٦) (٢٤٣/٥)، وعزاه إلى السراجية ، بزيادة : "لما يدخل عليهم من الضياع" .

(٧) المقطوع اليد. المعجم الوسيط (ص ٧٤٦) .

(٨) (٤٤٣/٥) .

(٩) باب مُفعَل (٢٩١/١) .

(١٠) في (ح، ز/١) : "دخل".

(١١) (٢٢١/٣/ب) .

(١٢) في (ح) : "يلهم".

(١٣) ساقط من : (ع) .

(٣١٨/ب، ز/٢)

قال في الفتح[(١)] : "وكأن معناه : إذا دام الحرب، / بقدر ما يصل الأبعدون ويبلغهم الخبر، وإلا فهو تكليف بما لا يطاق بخلاف إنقاذ الأسير وجوبه على الكل من أهل المشرق[(٢)] والمغرب ممن علم، ويجب أن لا[(٣)] يأثم من عزم على الخروج وقعوده لعدم خروج الناس، وتكاسلهم، أو قعود السلطان، أو منعه".

وفي البزازية[(٤)] : "مسلمة سبيت بالمشرق، وجب على أهل المغرب تخليصها من الأسر ما لم تدخل دار الحرب".

وفي الذخيرة [(٥)] : "سبى الكفار الذراري[(٦)] والنساء، وأخذوا الأموال، كان على المسلمين الذين لهم قوة عليهم أن يتبعوهم [في حق المال][(٧)] لأخذ ما بأيديهم، فإذا دخلوا دار الحرب، فكذلك في حق النساء والذراري ما لم يبلغوا حصونهم، ولهم ألا يتبعوهم في حق المال وذراري أهل الذمة و أموالهم كأهل الإسلام".

تعريف الجُعل، وحكمه في الجهاد

(٤١٨/أ، ع)

(**وَكُرِهَ الجُعْلُ**) بضم الجيم، وهو : ما يجعل للإنسان في مقابلة شيء يفعله[(٨)]، والمراد هنا أن يكلف الإمام الناس؛ بأن يقوي بعضهم بعضًا بالكراع؛ أي : / الخيل والسلاح، وغير ذلك من النفقة والزاد، (**إِنْ وُجِدَ فَيْءٌ**)، وهو : المأخوذ بغير قتال؛ كالخراج والجزية[(٩)]، وأما المأخوذ بالقتال، فيسمى غنيمة[(١٠)].

وإنما كره؛ لأنه لا ضرورة، إذ مال بيت المال، إنما أعد لنوائب المسلمين، ولأنه يشبه الأجر.

---

(١) (٥/٤٤٠).

(٢) في (ع) : "عن كل أهل المشرق".

(٣) في (ع) : "وينبغي أن لا".

(٤) (٣/ ٣٠٨).

(٥) (٣/٢٢/أ).

(٦) جمع ذرية، وهي : نسل الثقلين، وتجمع على ذريات.
ينظر : مختار الصحاح (١/٩٢، ٩٣)، لسان العرب (٤/٣٠٤).

(٧) أثبتها من : (ع).

(٨) المطلع (١/٢٨١)، أنيس الفقهاء (١/١٦٩، ١٨٣)، التعريفات (١/١٠٤).

(٩) يأتي تعريف الخراج (ص ١١٢)، وتعريف والجزية (ص ١٢٤).

(١٠) ومنهم من عرفها بقوله : "ما يأخذه المسلمون من أموال الكفار على وجه القهر والغلبة".
ينظر : الاختيار (٢/٤/١٣٤)، وطلبة الطلبة (ص ١٤٥).

والوجه الأول يوجب الكراهة على الإمام، والثاني يوجبها على الغازي، وعلى الإمام كراهة نسبية، (وَإِلاَّ)؛ أي : وإن لم يوجد فيء (لاَ)؛ أي : لا يكره؛ لأن فيه دفع الضرر الأعلى بارتكاب الأدنى.

بقي ما لو كان في بيت المال غنيمة فقط، فظاهر ما مر من التعليل، من أنه لا ضرورة تفيد أنه يكره، ويدل عليه ما في الذخيرة[١] : "ومن قدر بنفسه، ولا مال له، فإن كان في بيت المال مال يعطيه الإمام كفايته من بيت المال، وإلا فله أن يأخذ الجعل من غيره".

(٣١٩/أ/ز/٢) وفي غاية البيان[٢] في شرح قوله : "ويكره الجعل مادام للمسلمين / فيء "، يعني: إذا كان في بيت مال المسلمين ما يتقوى به الناس، من الغنيمة للخروج إلى الغزاة يعطيهم الإمام من ذلك المال. انتهى .

تفسير الفيء

وعليه جرى العيني[٣] حيث فسر الفيء[٤] بقوله : "أي شيء من [مال الغنيمة المودع في بيت المال". لكن قال في الحواشي السعدية[٥] : "صوابه من الفيء؛ لأن مال][٦] الغنيمة الموجود في بيت المال لا يصرف في المقاتلة".

قال التمرتاشي[٧] : يكره ضرب الجعل على الناس مادام لهم فيء؛ لأن فيه شبهة الأجر،/ وإن لم يكن فلا بأس بذلك، والأَولى أن يغزو المسلم بمال نفسه، ثم بمال بيت المال. انتهى. وليس فيه دلالة صريحة على المدعى. (٢٧٦/أ/ز/١)

---

(١) (٣/٢٣٥/ب) .

(٢) ينظر : الحواشي السعدية (٣/١٦٧/ب) .

(٣) (١/٢٤٦)، وعلل الكراهة بقوله : "لأنه يشبه الأجر على الطاعة، فحقيقته حرام، فيكره ما أشبه".

(٤) فسره المؤلف بالغنيمة (ص ٦٦).

وقال في فتح القدير (٥/٤٤٣) : "وهو المال المأخوذ من الكفار بغيرقتال؛ كالخراج والجزية، وأما المأخوذ بقتال، فيسمى غنيمة".

وقال في بدائع الصنائع (٧/١١٥) : "اسم لما لم يوجف عليه المسلمون بخيل ولا ركاب".

(٥) (٥/٤٢٧) .

(٦) سقط من : (ز/١) .

(٧) ينظر : الحواشي السعدية (٥/٤٢٧) .

كيفية قتال الكفار

(فَإِنْ حَاصَرْنَاهُمْ) حبسناهم عن الخروج لإحاطتنا بهم، (نَدْعُوْهُمْ إِلَى الإِسْلَامِ)، لقول ابن عباس: «ما قاتل رسول الله ﷺ [قومًا][1] قط، إلا دعاهم». رواه أحمد[2].

(فَإِنْ أَسْلَمُوا) بالقول أو الفعل[3] كما مر فبها، (وَإِلَّا)؛ أي : وإن لم يسلموا، فندعوهم[4] (إِلَى الْجِزْيَةِ)، لرواية مسلم وغيره[5]، أنه ﷺ كان إذ ا أمر أميرًا على جيش، أو سرية أمره[6] بذلك، وسيقيد المصنف هذا الإطلاق بغير مشركي العرب والمرتدين.

وينبغي للإمام أن يبين لهم مقدار الجزية، ووقت وجوبها، و التفاوت بين الغني والفقير في مقــدارها، (فَإِنْ قَبِلُوا) الجزية، (فَلَهُمْ مَا لَنَا وَعَلَيْهِمْ مَا عَلَيْنَا)، لقول علي رضي الله عنه[7] : « إنما بذلوا الجزية؛ ليكون لهم ما لنا وعليهم ما علينا ». وخص من ذلك أشياء سيأتي التنبيه عليها.

حكم قتل من لم تبلغه الدعــوة

(وَلَا نُقَاتِلُ)؛ أي : ولا يحل لنا أن نقاتل (مَنْ لَمْ تَبْلُغْهُ الدَّعْوَةُ) بالفتح (إِلَى الإِسْلَامِ)؛ لما روينا، ولأنهم بها يعلمون أن قتالهم على الدين [لا غيره][8]، فلعلهم يؤمنون، ولو قاتلوهم قبلها أثموا، ولكن لا غرم بما أتلفوا من نفس، أو مال؛ لأن مجرد الحرمة[9] / لا توجب ذلك .

(١٤٠/ب، ح)

---

(١) مثبتة من : (ح) .

(٢) المسند (٢٣٦/١)، مسند عبدالله بن عباس . رقم الحديث (٢١٠٥) .

(٣) في (ز/١، ز/٢) : "وبالفعل".

(٤) في (ز/٢) : "يدعوهم".

(٥) أخرج مسلم في كتاب الجهــاد والسير، باب جواز الإغارة على الكفار الذين بلغتهم دعــوة الإســلام (١٣٥٧/٣)، رقم (١٧٣١)، وابن حبان في صحيحه (٤٢/١١)، والترمذي في السنن (٢٢/٤)، والدارمي في السنن (٢٨٥/٢)، من حديث سليمان بن بريدة عن أبيه قال : كان رسول الله ﷺ إذا أمَّر أميرًا على جيش أو سرية ... إلى قوله : « فإن هم أبو فسلهم الجزية».

(٦) في (ع) : "أمر".

(٧) المروي عن علي -رضي الله عنه- : « من كانت له ذمتنا فدمه كدمنا وديته كديتنا». لم أجد من خرج اللفظ الذي ذكره المؤلف.

أخرجه الدارقطني (١٤٧/٣)، كتاب الحدود والديات، رقم الحديث (٢٠٠)، وقد أخرجه الدارقطني من طريق أبي الجنوب، وقال : "وأبو الجنوب ضعيف الحديث" .

(٨) ساقطة من : (ز/٢).

(٩) في (ز/٢،ح) : "الجزية".

"قالوا هذا كان في ابتداء الإسلام حين / لم ينتشر الإسلام و لم يستفض، وأما بعد ما استفاض وعرف كل مشرك[١] إلى ماذا يدعى، يحل القتال قبلها، ويقام ظهورها مقامها"؛ كذا في المحيط[٢]. (٣١٩/ب، ز/٢)

قال الشارح[٣] : "وهذا صحيح ظاهر، والدليل ما روي عن ابن عون[٤] قال : كتبت إلى نافع أسأله عن ذلك، فكتب إلي إنما كان ذلك في ابتداء الإسلام".

وفي البخاري[٥] : « كان عليه الصلاة والسلام إذا غزا قومًا لم يغز حتى يصبح، فإذا سمع أذانًا أمسك، وإن لم يسمع أغار بعد ما يصبح ».

والإغارة لا تكون إلا بعدم الإعلام، وإذا كان هذا في زمنه عليه الصلاة والسلام؛ لاشتهار الإسلام، فما ظنك في زماننا ؟! ولأهم لو اشتغلوا بالدعوة ربما يتحصنون.

قال في الفتح[٦] : "ولاشك أن في بلاد الله من لا شعور له بهذا [الأمر][٧]، فيجب بأن المدار عليه ظن أن هؤلاء لم تبلغهم الدعوة ".

بقي ما لو بلغتهم دعوة الإسلام[٨]، لكن / لا يدرون أيقبلون[٩] منهم[١٠] الجزية أم لا ؟ قال في التتارخانية [١١] : " لا ينبغي أن يقاتلوهم حتى يدعوهم إلى الجزية ". (٢٧٨/ب، ز/١)

---

(١) في (ع) : "مسؤول" .

(٢) (٢/٢٢٨/أ) .

(٣) (٣/٢٤٣) .

(٤) الأثر مروي عن عبدالله بن عون.

ينظر : المعجم الكبير للطبراني (٢٤/٦٠)، الناسخ والمنسوخ لابن شاهين (ص ٣٧٣) .

(٥) صحيح البخاري، كتاب الجهاد والسير، باب دعاء النبي ﷺ إلى الإسلام (٣/١٠٧٧)، رقم الحديث (٢٧٨٤) .

(٦) (٥/٤٤٥) . وقال : "فإذا كانت بلغتهم لا تجب، ولكن يستحب".

(٧) مثبتة من : (ز/٢) .

(٨) في (ز/١) : "الدعوة إلى الإسلام".

(٩) في (ع) : "أيقبل".

(١٠) في (ز/٢، ع) : "فيهم".

(١١) (٥/٢٢٦) .

(وَنَدْعُو نَدْبًا مَنْ بَلَغَتْهُ) مبالغة في الإنذار، وهذا [مقيد بأن لا تتضمن ضررًا بأن / يعلم أنهم بها يستعدون، أو يحتالون، أو يتحصنون، وغلبة الظن في ذلك بما يظهر من أحوالهم كالعلم؛ كذا في الفتح[1]، (وَإِلَّا)؛ أي : وإن لم يقبلوا الجزية، (نَسْتَعِينُ بِاللهِ عَلَيْهِمْ)؛ لأنه الناصر لأوليائه، القاهر لأعدائه، وبه يستعان على كل حال، (وَنُحَارِبُهُمْ بِنَصْبِ الْمَجَانِيْقِ)[2] على حصونهم؛ لأنه عليه الصلاة والسلام نصبها على الطائف. رواه الترمذي[3]. (وَحَرْقِهِمْ)، "أراد حرق دورهم وأمتعتهم". قاله العيني[4].

(٤١٨/ب، ع)

والظاهر أن المراد حرق ذاتهم بالمجانيق، وإذا جازت محاربتهم بحرقهم[5]، فمالهم أولى؛ لأنه عليه الصلاة والسلام[6] أحرق نخل بني النضير[7] وقطعه، وهي البويرة[8]، (وَغَرْقِهِمْ)، وغرق دورهم [أيضا][9] بإسياب الماء عليهم/ (وَقَطْعِ أَشْجَارِهِمْ) ولومثمرة (وَإِفْسَادِ زُرُوْعِهِمْ) بإطلاق النار، أو الدواب فيها؛ "لأن المقصود[10] كبت أعداء[11] الله وكسر

(٣٢٠/أ، ز/٢)

---

(١) (٤٤٦/٥) .

(٢) جمع منجنيق، وهي : القذاف التي ترمى بها الحجارة .. دخيل أعجمي معرب، وأصلها بالفارسية : من جي نيك؛ أي : ما أجودني . لسان العرب (٣٣٨/١٠) .

(٣) سنن الترمذي، كتاب الأدب عن رسول الله ﷺ، باب ما جاء في الأخذ من اللحية (٩٤/٥)، رقم الحديث (٢٧٦٢) .

قال في تحفة الأحوذي (٣٧/٨)، عن وجه ذكر الحديث في هذا الباب : "ليتبين أن وكيعا مع جلالة قدره قد روى عن عمر بن هارون حديث المنجنيق، والله أعلم".

قال ابن حجر في الدراية (١١٥/٢) : "أخرجه الترمذي مرسلا من رواية ثور بن يزيد". وقال في تلخيص الحبير : "رواه أبو داود من مراسيل يحيى ابن كثير ... قال الأوزاعي : فقلت ليحيى أبلغك أنه رماهم بالمجانيق فأنكر ذلك وقال ما نعرف هذا ".

(٤) (٢٤٦/١) .

(٥) ساقطة من : (ز/١، ع) .

(٦) صحيح البخاري، كتاب المزارعة، باب قطع الشجر والنخل (٨١٩/٢)، رقم الحديث (٢٢٠١)، وصحيح مسلم، كتاب الجهاد والسير، باب قطع أشجار الكفار وتحريقها (١٣٦٥/٣)، رقم الحديث (١٧٤٦).

(٧) قبيلة من اليهود. لب اللباب (٢٩٩/٢)، باب النون والضاد .

(٨) موضع منازل بنى النضير، والبويرة : تصغير البئر التي يستقى منها الماء . معجم البلدان (٥١٢/١) .

(٩) ساقطة من : (ز/٢، ع) .

(١٠) في (ز/٢، ع) : "المقصد".

(١١) في (ز/١، ح) : "أعدائه".

شوكتهم، وهو حاصل بذلك، هذا إذا لم يغلب على الظن أنهم مأخوذون بغيره، فإن كان الظاهر أنهم مغلوبون وأن الفتح بادٍ كره ذلك"؛ كذا في الفتح[١].

(**وَرَمْيِهِمْ**) بالنبال ونحوها، (**وَإِنْ تَتَرَّسُوا بِبَعْضِنَا**)؛ لأن الأمر بالقتال[٢] مطلق، ولو كان الغير مانعًا لانسد[٣]، إذ قلما تخلو مدينة، أو حصن عن أسير مسلم، فصار كرميهم مع العلم بوجود أولادهم ونسائهم، فإنه يجوز إجماعًا، ولأن فيه دفع الضرر العام[٤] بالذب عن بيضة[٥] الإسلام، بإثبات الضرر الخاص، وهو واجب، وقد يقال: إن سُلِّم[٦] أنه لا يخلو حصن عن أسير، لكن لا نسلم أنه لا يخلو أهل حصن عن أن يتترسوا بالمسلمين؛ ليكون إطلاق الافتراض إهدارًا[٧] لحرمة الرمي، فإن المشاهدة [بقيت][٨]، فوجب أن يقيد بما إذا لم يكن طريقًا إلى قتل المسلم غالبًا، وأما أنه دفع للضرر[٩] العام، فتعليل في مقابلة النص الدال على تحريم قتل المسلم، على أنه إنما يصح إذا علم أنا لو تركناهم[١٠] [استولوا على ديارنا والمدعى أعم من ذلك.

تنبيه : لو تترسوا بنبي، قال أبو الليث][١١] : "يسأل ذلك النبي"[١٢].

---

(١) (٥/٤٤٧).

(٢) في (ع) : "بقتالهم".

(٣) أي : لانسد باب الجهاد.

(٤) في (ح، ز/١) : "القائم".

(٥) في (ز/٢، ع) : "بيعة".

(٦) في (ز/٢، ع) : "مُسَلَّم".

(٧) في (ح، ز/١) : "هدراً".

(٨) أثبتها من : (ع).

(٩) في (ز/١،ح) : "الضرر".

(١٠) في (ع) : "تركناه".

(١١) سقط من : (ح).

(١٢) لا يمكن أن تحدث هذه الصورة، وقد ختمت النبوة بمحمد ﷺ، قال تعالى : ﴿ ما كان محمد أبا أحد من رجالكم ولكن رسول الله وخاتم النبيين﴾. وحديث أبي هريرة ﷺ أن النبي ﷺ قال : « كانت بنوا إسرائيل تسوسهم الأنبياء، كلما هلك نبي خلفه نبي، وإنه لا نبي بعدي ».

رواه البخاري في كتاب الأنبياء، باب ما ذكر عن بني إسرائيل، (١٢٧٣/٣)، الحديث (٣٢٦٨).

وقال ابن عابدين: "ولا يتصور ذلك بعد رسولنا، ولكن أجاب أبو الليث على تقدير التصور". رد المحتار (٥/٣).

وقد قال محمد[١] : "لو فتح الإمام بلدة، وعلم أن فيها مسلمًا أو ذميًا، لا يحل قتل أحد منهم،[٢] / إلا إذا خرج واحد [منهم][٣]، فإنه حينئذ يحل قتل الباقي لجواز كون المخرج هو ذلك[٤] ". (٢٧٩/أ، ز/١)

(**وَنَقْصِدُهُمْ**)[٥]؛ أي : يجب أن نقصد الكفار به؛ لأن قصد قتل المسلم حرام، وما أصابوه من المسلمين لا دية فيه، ولا كفارة؛ لأن الفروض لا تقترن [فيه][٦] بالغرامات.

وأورد أكل المضطر[٧] حالة المخمصة[٨] فإنه فرض اقترن بالغرم، والحق أنه لا يرد ليحتاج إلى الجواب إذ المذهب أنه لا يجب عليه الأكل، بل له تركه[٩] أخذًا بالعزيمة، فصار كالمباح مقيدًا[١٠] / بشرط السلامة، (**وَنُهِينَا عَنْ إِخْرَاجِ مُصْحَفٍ، وَ**) عن إخراج (**امْرَأَةٍ**)، ولو عجوز؛ لمداواة المرضى (**فِي سَرِيَّةٍ يُخَافُ عَلَيْهَا**).

وأقلها كما قال الإمام : "مائتان، وأقل الجيش : أربع مائة". وقال ابن زياد[١١] : "أقلها أربع مائة، وأقل الجيش أربعة آلاف". وفي/ المبسوط [١٢] : هي عدد قليل يسيرون بالليل، ويكمنون بالنهار. انتهى. (١٤١/أ، ح)

---

(١) فتح القدير (٤٤٩/٥) .

(٢) في (ز/٢، ع) : "أحدهم".

(٣) مثبتة من : (ز/١) .

(٤) في (ز/٢) : "كذلك".

(٥) في (ز/٢، ع) : "يقصدهم".

(٦) مثبتة من : (ع) .

(٧) الذي لا يجد طعامًا، ويخاف على نفسه التلف . لسان العرب ٦١٧/١ .

(٨) الجوع . "وهو خلاء البطن من الطعام جوعاً". لسان العرب ٣٠/٧ .

(٩) في (ز/١) : "لو ترك".

(١٠) في (ز/١) : "فقيد".

(١١) البحر الرائق (٨٣/٥) .

(١٢) (٤/١٠) .

تعريف السرية

وكأنها مأخوذة من السُرى : وهو السير ليلاً، "وينبغي أن يكون العسكر[١] العظيم اثني عشر ألفًا؛ لقولـــه عليه الصلاة والسلام : « لن يغلب اثنا عشر ألفًا من قلة »[٢]. "كذا في الفتح[٣].

وفي الخانية[٤] : لا ينبغي للمسلمين أن يفروا إذا كانوا اثني عشر ألفًا، وإن كان العدو أكثر". وذكر الحديث، ثم قال : "والحاصل أنه إذا غلب على ظنه بأنه[٥] يغلب فلا بأس بأن يغزوا.

ولا بأس للواحد أن يَفِرَّ من اثنين إذا لم يكن معه سلاح، وقدم أنه يجوز له أن يَفِرَّ من[٦] الثلاثة مطلقًا، وتفر المائة من ثلاث مائة. انتهى .

وأراد بالنهي ما في مسلم[٧] : « لا تسافروا بالقرآن فإني لا آمن أن ينالـــه العدو». يعني : فيستخف به، ولاشك أن في إخراجه تعريضه لذلك، كما أن في إخراج المرأة تعريضها للفضيحة[٨]، وهذا التأويل هو الصحيح، [خلافًا لما حكي][٩]

---

(١) في (ح) : "الجيش".

(٢) المسند (١/٢٩٩، ٢٩٤)، رقم الحديث (٢٦٨٢)، سنن أبي داود، كتاب الجهاد، باب فيما يستحب من الجـــيوش والرفقاء والسرايا (٣/٣٦)، رقم الحديث (٢٦١١)، سنن الترمذي، كتاب السير، باب ما جاء في الســـرايا (٤/١٢٥)، رقم الحديث (١٥٥٥)، ابن ماجه، كتاب الجهاد، باب السرايا (٢/٩٤٤)، رقم الحديـــث (٢٨٢٧)، صحيح ابن خزيمة، كتاب المناسك، باب استحباب مصاحبـــة الأربعـــة في السفر (٤/١٤٠)، رقم الحديث (٢٥٣٨)، صحيح ابن حبان، كتاب السير، باب كيفية القتال (١١/١٧)، رقم الحديث (٢٤٨٩) سنن البيهقي، جماع أبواب السير، باب ما يستحب من الجيوش والسرايا (٩/١٥٦)، رقم الحديث (١٨٢٦٢) .

وفي نـــيل الأوطار، كتاب الجهاد والسير، باب ترتيب السرايا والجيوش (٨/٥٨) نقل عن الترمذي قوله : "حديـــث حسن، في أكثر الروايات عن الزهري عن النبي ﷺ مرسلا". وقال الشوكاني : "وتمسك به من ذهب إلى أن الجيش إذا كان اثني عشر ألفا لم يجز له أن يفر من أمثاله وإن كثروا" .

(٣) (٥/٤٥٠) .

(٤) (٣/٥٦١) .

(٥) في (ز/١،ح) : "بأن".

(٦) في (ع) : "يغزي".

(٧) صحيح مسلم، كتاب الإمارة، باب النهي أن يسافر بالمصحف إلى أرض الكفار إذا خيف وقوعه بأيديهم (٣/١٤٩١)، رقم الحديث (١٨٦٩) .

(٨) في (ح) : "للمعصية" .

(٩) سقط من : (ز/١) .

(٤١٩/أ، ع) عن الطحاوي[١]: من أنه إنما[٢] كان / في ابتداء الإسلام عند قلة المصاحف، وأما اليوم، فلا يكره الإخراج، وألْحَقَ في المحيط[٣] كتب الفقه بالمصاحف، قال في الفتح[٤]: فكتب الحديث أولى. انتهى .

وأنت خبير بأن النهي إذا كان معللاً بالاستخفاف [بها يكره][٥]، وكل ما خيف عليه ذلك من الكتب الشرعية التي لا يجوز الاستخفاف بها يكره إخراجه أيضًا، قيد بكونها يخاف[عليها][٦]؛ لأنه لو لم يخف لم يكره.

ومن ثم قالوا : لو دخل إليهم بأمان، فلا [بأس][٧] بأن يحمل معه مصحفًا إن كانوا من قوم يوفون بالعهد، والأولى حينئذ في النساء إخراج العجائز/ للحاجة دون الشواب[٨]، ولو احتيج إلى المباضعة[٩]، فالأولى إخراج الإماء دون الحرائر[١٠]. (٢٧٩/ب، ز/١)

(٣٢١/أ، ز/٢) (وَ) نهينا / أيضًا عن (غَدْرٍ)؛ أي : نقض عهد، (وَغُلُولٍ)؛ أي : خيانة [من][١١] مغنم قبل قسمته، (وَ) عن (مُثْلَــةٍ)، لقولــه ﷺ : « لا تغدروا ولا تغلوا ولا تمثلوا» [١٢].

النهي عن الغدر والغلول والمثلة

---

(١) لم أجده، وينظر : البحر الرائق (٥/٨٢) .

(٢) في (ز/١) : "يكون أو".

(٣) (٢/٢٣٣/أ).

(٤) (٥/٤٥١) .

(٥) مثبتة من : (ح).

(٦) سقط من : (ز/١).

(٧) سقط من : (ز/١).

(٨) جمع شابة، والشباب : الفتاء، والحداثة.

ينظر : المصباح المنير (١/٣٠٢)، لسان العرب (١/٤٨٠) .

(٩) أي : المجامعة. مأخوذة من البضع بضم الباء، وهو الفرج، وجمعه : أبضاع .

ينظر : لسان العرب (٨/١٤).

(١٠) في (ز/١، ح) : "الأحرار".

والحرائر : جمع حرة؛ أي : الكريمة.

ينظر : مختار الصحاح (ص ٥٥).

(١١) مثبتة من : (ز/٢، ع) .

(١٢) صحيح مسلم، كتاب الجهاد والسير، باب تأمير الإمام الأمراء على البعوث، ووصيته إياهم بآداب الغزو وغيرها (٣/١٣٥٧)، رقم الحديث (١٧٣١)، سنن أبي داود، كتاب الجهــاد، باب في دعــاء المشركين

⇐

يقال : "مثلت بالرجل"؛ كضربت، أمثّل به؛ كأنصر مثلا، ومثّلت[١] : إذا سودت وجهه، وقطعت أنفه، ونحوه.

وفي السراج[٢] : "المثلة : أن يقطعوا أطراف الأسارى، أو أعضاءهم؛ كالأذن، والأنف، واللسان، والإصبع، ثم يقتلوهم، أو يخلوا سبيلهم، وقيل : هو أن يقطعوا رؤوسهم، ويشقوا أجوافهم، ويقطعوا مذاكيرهم".

والمثلة المروية في قصة العرنيين[٣] إما منسوخة [بالنهي][٤]، أو أنه تعارض[٥] محرِّم ومبيح، ويقدَّم[٦] المحرِّم.

وهذا الإطلاق قيده في الاختيار[٧]، بما بعد الظفر بهم وأما قبله، فلا بأس بها، قال الشارح[٨] : "وهذا أحسن، ونظيره الإحراق بالنار"، وقيد جوازها قبله في الفتح[٩] بما إذا وقعت قتالاً؛ كمبارز ضرب فقطع أذنه، ثم ضرب ففقأ عينه، ثم ضربه فقطع يده و أنفه ونحو ذلك. انتهى.

(٣٧/٣)، رقم الحديث (٢٦١٣)، سنن الترمذي، كتاب الديات، باب ما جاء في النهي عن المثلة (٢٢/٤)، رقم الحديث (١٤٠٨)، سنن ابن ماجه، كتاب الجهاد، باب وصية الإمام (٩٥٣/٢)، رقم الحديث (٢٨٥٧).

(١) الفائق (٣٤٤/٣)، الميم مع الثاء.

(٢) (٣٠٦/٢/أ).

(٣) صحيح البخاري، كتاب المحاربين من أهل الكفر والردة، وقوله تعالى : ﴿ إنما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون في الأرض فسادا ...﴾ . (٢٤٩٥/٦)، رقم الحديث (٦٤١٧)، والحديث عن أنس ﷺ عنه قال : « قدم على النبي ﷺ نفر من عكل، فأسلموا، فاجتووا المدينة، فأمرهم أن يأتوا إبل الصدقة، فيشربوا من أبوالها وألبانها، ففعلوا، فصحوا ، فارتدوا وقتلوا رعاتها واستاقوا الإبل، فبعث في آثارهم، فأتى بهم، فقطع أيديهم وأرجلهم وسمل أعينهم ثم لم يحسمهم حتى ماتوا» .

(٤) مثبتة من : (ز/٢) .

(٥) في (ح) : "أن يعارض".

(٦) في (ع) : "تقدم".

(٧) (١٢٧/٤/٢) .

(٨) (٢٤٤/٣) .

(٩) (٤٥٢/٥) .

وهو ظاهر في أنه لو تمكن من كافر حال قيام الحرب ليس له أن يمثل به، بل يقتله مقتضى ما في الاختيار[١] : أن له ذلك كيف [قدر][٢]، وقد علله بأنها أبلغ في كبتهم، وأضرَّ بهم[٣].

قال في الفتح[٤] : "وأما من جنى على جماعات جنايات متعددة؛ بأن قطع أنف رجل، وأذني آخر، وفقأ عيني آخر، وقطع يدي آخر، ورجلي آخر، فلا شك أنه يجب القصاص بكل واحد أداءً لحقه، لكن يجب أن يستأني بكل قصاص بعد الذي قبله إلى[٥] أن يبرأ منه، وحينئذ يصير هذا الرجل ممثلاً به؛ أي : مثلة ضمنًا لا قصدًا، وإنما يظهر أثر النهي والنسخ فيمن مثَّلَ بشخص حتى قتله، فمقتضى النسخ أن يقتلَ به ابتداءً، ولا يمثل به".

(٣٢١/ب، ز/٢)

النهي عن قتل النساء، والصبيان

(وَ) نهينا أيضًا عن (**قَتْلِ** / **امْرَأَةٍ**، وَ) عن قتل (**غَيْرِ مُكَلَّفٍ**)؛ لما أخرجه الستة[٦] إلا النسائي : أنه عليه الصلاة والسلام نهى عن قتل النساء، والصبيان".

وأراد بهم : الذين لا يقدرون على القتال، ولا على الصياح، عند التقاء الصفين"؛ كذا في التارخانية[٧]. ثم نقل عن جمع الجوامع : "أنه لا يقتل من في بلوغه شك"، وهذا كما ترى يغاير الأول.

---

(١) (١٢٧/٤/٢) .

(٢) مثبتة من : (ع) .

(٣) في (ز/١) : "وضرهم".

(٤) (٤٥٢/٥) .

(٥) في جميع النسخ : "إلا". وقد أثبت ما في الفتح .

(٦) صحيح البخاري، كتاب الجهاد والسير، باب قتل الصبيان في الحرب (١٠٩٨/٣)، الحديث (٢٨٥١) صحيح مسلم، كتاب الجهاد والسير، باب تحريم قتل النساء والصبيان في الحرب (١٣٦٤/٣)، رقم الحديث (١٧٤٤)، سنن أبي داود، كتاب الجهاد، باب قتل النساء (٥٣/٣)، رقم الحديث (٢٦٦٨)، سنن الترمذي، كتاب السير، باب ما جاء في النهي عن قتل النساء والصبيان (١٣٦/٤)، رقم (١٥٦٩)، سنن ابن ماجه، كتاب الجهاد، باب الغارة والبيات وقتل النساء والصبيان (٩٤٧/٢)، رقم الحديث (٢٨٤١) .

(٧) (٢٢٨/٥) .

(وَ) عن قتل (**شَيْخٍ فَانٍ**)؛ كما روى أبو داود[١] : قال عليه الصلاة والسلام : « لا تقتلوا شيخًا فانيًا». وفسره الرازي[٢] : [بالذي][٣] خرف وزال [عقله][٤] عن حدود العقلاء والمميزين؛ لأنه / حينئذ يكون؛ كالمجنون، وكذا[٥] لا نقتله إذا ارتد. (٢٨٠/أ، ز/١)

قال في الذخيرة[٦] : "أما من يقدر [ولو][٧] على الصياح، والإحبال[٨]، فيقتل؛ لأنه يجيء منه الولد، فيكثر محارب للمسلمين".

(وَ) عن قتل (**أَعْمَى وَمُقْعَدٍ**)، ومايل الشق،[٩]/ والمقطوع اليمنى[١٠]، والمقطوع يده، ورجله من خلاف، والراهب[١١] الذي لم يقاتل، وأهل الكنائس[١٢] الذين لا يخالطون الناس، والسائح[١٣] في الجبال الذي لا يخالط الناس؛ لعدم تحقق الحرب منهم، ولو قتلوا، فلا شيء بقتلهم إلا التوبة والاستغفار. (١٤١/ب، ح)

---

(١) سنن أبي داود، كتاب الجهاد، باب دعاء المشركين (٣٧/٣)، رقم الحديث (٢٦١٤) .

(٢) البحر الرائق (٨٤/٥) .

(٣) مثبتة من : (ز/٢، ع) .

(٤) مثبتة من : (ع) .

(٥) في (ز/٢) : "ولذا".

(٦) (٢٢٦/٣/أ).

(٧) مثبتة من : (ع، ز/٢) .

(٨) في (ز/٢) : "والاحتيال" .

(٩) الشِّق : بالكسر الجنب، ونصف الشيء، والنصف والجانب في قوله : "ولها شق مائل"؛ أي : المفلوجة. ينظر : مختار الصحاح (١٤٤/١)، المغرب (٤٥١/١) .

(١٠) ساقطة من : (ع، ز/٢) .

(١١) رَهِبهُ : (خافه)، والله تعالى مرهوب . والراهب : (واحد الرهبان)، وهو عابد النصارى، وهي الرهبانية. المغرب (٤٥١/١)، وفي لسان العرب (٣٥٥/١) : هو المتعبد في الصومعة .

(١٢) جمع : كنيسة، وهي معرَّبة، والكنيسة للنصارى . لسان العرب (١٩٩/٦) .

(١٣) الذاهب على وجه الأرض، والمفارق للأمصار، كما يسيح الماء، وأصله من سيح الماء، وقد فسرت السياحة في الإسلام بالصيام والجهاد، وغير ذلك.

ينظر : لسان العرب (٤٩٣/٢)، تفسير القرطبي (٢٧٠/٢)، النهاية في غريب الحديث (٤٣٣/٢).

وفي التتارخانية[١] معزيًا إلى تجنيس خواهر زاده : "وإذا كان بالمسلمين قوةٌ على حملهم لا ينبغي لهم تركهم في دار الحرب إلا الشيخ الفاني الذي لا يُلْقِحُ[٢]، والرهبان، وأصحاب الصوامع[٣] إذا كانوا ممن لا يصيبون النساء، والعجوز التي[٤] لا يرجى ولدها[٥]، فإن شاء حملهم وإن شاء تركهم".

[وفي الخلاصة[٦] : ثم لا يترك الإمام في دار الحرب من له رجاء الولادة، فيخرجهم، وإن أراد تركهم][٧]، وعلم أن الدار تبقى [في][٨] دار الإسلام جعل الجزية عليهم، ووضع الخراج / على أراضيهم . (٤١٩/ب، ع)

فرعان : الأول : لا بأس بحمل رأس المشرك إذا كان فيه غيظ لهم أو فراغ قلب للمسلمين؛ بأن كان المقتول من قوادهم أو عظمائهم، وقد حَمَل ابن مسعود ﷺ يوم بدر رأس أبي جهل وألقاها / بين يديه عليه الصلاة والسلام، فقال عليه الصلاة والسلام: « الله أكبر هذا فرعوني وفرعون أمتي كان شره علي وعلى أمتي أعظم من شر فرعون على موسى وأمته».[٩] كذا في الظهيرية[١٠]. (٣٢٢/أ، ز/٢)

---

(١) (٢٣٠/٥) .

(٢) في (ز/٢) : "يلحق".

ألقح الفحل الناقة إلقاحًا : أحبلها. المصباح المنير (ص ٥٥٦).

أي : لا تحمل منه النساء. ينظر : فتح المبين (٤٢٢/٢).

(٣) الصوامع : فيها قولان : الأول : أنها صوامع الرهبان. والثاني : أنها صوامع الصابئين. زاد المسير (٤٣٦/٥).

والصومعة : بفتح المهملة وسكون الواو، هي : البناء المرتفع المحدد أعلاه، ووزنها : فوعلة، من صمعت إذا دققت؛ لأنها دقيقة الرأس . فتح الباري (٤٨٠/٦) .

(٤) في (ز/١) : "الذي".

(٥) في (ع) : "ولادها".

(٦) لم أجده في الخلاصة.

(٧) ما بين المعقوفتين ساقط من : (ع) .

(٨) مثبتة من : (ع) .

(٩) المسند (٤٠٣/١)، من حديث عبدالله بن مسعود أن النبي ﷺ قال : « هذا فرعون أمتي». رقم الحديث (٣٨٢٥)، وذكره ابن هشام في السيرة النبوية (١٨٤/٣)، غزوة بدر الكبرى، فتح الباري، كتاب المغازي، باب دعاء النبي ﷺ على الكفار (٢٩٥/٧)، رقم الحديث (٣٧٤٥). وقد أورد الجمع بينه وبين حديث ابني عفراء المشهور .

(١٠) (٣٧٩/١/ب).

وفي الخانية[١] : يكره حمل رؤوس الكفار إلى دار الإسلام، وقيل : إن كان فيه إلحاق الوهن، والكبت لهم لا بأس به. انتهى .

الثاني : لا بأس بنبش قبورهم طلبًا للمال، نص عليه في التتارخانية[٢]، و لم أر نبش قبور أهل الذمة.

ويجب أن يقال : إن تحقق ذلك و لم يكن له وارث إلا بيت المال، جاز نبشه[٣]، وفي الخانية[٤]: ولا بأس بتعليم القرآن الكفرة، ولا بأس بنبش قبورهم لطلب المال. انتهى. وهذا يعم الذمي، والله الموفق.

(**إِلاَّ أَنْ يَكُوْنَ أَحَدُهُمْ**) استثناء من حكم عدم القتل؛ أي : أحد من نهينا عن قتله (**ذَا رَأْيٍ فِيْ**) أمر (**الْحَرْبِ**)، (**أَوْ**) يكون (**مَلِكاً**)، فحينئذ يقتل؛ لأن في قتله كسر شوكتهم، أو قاتل ولو بماله ولو بعد الأسر إلا المجنون، ومن كان يجن ويفيق، فهو في حال إفاقته؛ كالصحيح.

وفي الخانية[٥] : ولا تقتل الصبيان، ولا الشيخ الفاني[٦] إلا أن يكون الصبي مَلِكاً، وقد أحضروه موضع القتال، وفي قتله يكون كسر لهم، فيقتل. انتهى .

وهذا يفيد أنه لو لم يحضروا به لا يقتل، وعلى هذا سائر من[٧] ذُكِرَ، وفيه / تأملٌ، فتدبره[٨]. (٢٨٠/ب، ز/١)

النهي عن قتل الأب المشرك ابتداء

(**وَ**) عن (**قَتْلِ أَبٍ مُشْرِكٍ**) ابتداءً؛ لأن الله أمر بمصاحبة الأبوين في الدنيا معروفًا[٩]، وليس منه قتله، (**وَلْيَأْبَ الابْنُ**)؛ أي : يمتنع عن قتله إذا أدركه في الصف،

---

(١) (٥٦٠/٣) .

(٢) (٢٣٠/٥) معزياً إلى الفتاوى العتابية .

(٣) في (ع) : "نُبِش".

(٤) (٥٦١/٣) .

(٥) (٥٥٩/٣) .

(٦) ذكر المؤلف تعريفه (ص ٥٨) .

(٧) في (ز/١، ع) : "ما".

(٨) قال في فتح المعين (٤٢٢/٢) : "ولعل وجه التأويل أن كسر شوكتهم يحصل بقتل الصبي وإن لم يحضروه، وأقول : قوله : وعلى هذا سائر من ذكر. ممنوع، بل هذا خاص بالصبي، لظهور الفرق بين الصبي وغيره".

(٩) قال تعالى : ﴿وصاحبهما في الدنيا معروفاً﴾ . [لقمان ١٥].

بل يشغله بالمحاربة، بأن يُعرقِب فرسه أو يطرحه عنها أو يلجئه إلى مكان[آخر][١]؛ (لِيَقْتُلَهُ غَيْرُهُ)، ولا ينبغي أن ينصرف عنه ويتركه، فإن لم يكن ثمة غيره قتله[هو][٢].

والأم والأجداد والجدات من قبل الأب والأم؛ كالأب، قيد بالأب؛ لأنه يجوز له قتل فرعه المشرك، وكذا سائر القرابات؛ كالعم والخال، قيدا بالابتداء؛ / لأن الأب لو قصد قتله و لم[٣] يتمكن من دفعه إلا بقتله قتله، وقيد بالمشرك؛ لأن الباغي[٤] يكره ابتداء القريب[٥] بقتله أبًا كان، أو أخًا، أو غيرهما. (٣٢٢/ب، ز/٢)

باب الموادعة ومن يجوز أمانه

(وَنُصَالِحُهُمْ)؛ أي : نعاهدهم على ترك الجهاد، أيَّ مدة كانت؛ لأنه جهاد معنى، (وَلَوْ بِمَالٍ) نأخذه منهم، (لَوْ) كان الصلح وأخذ المال (خَيْرًا) للمسلمين؛ بأن كان بهم حاجة إليه؛ لأنه إذا جاز بلا مال، فبالمال وهو أكثر نفعًا أولى.

ويصرف مصارف الخراج، والجزية إن كان قبل النزول بساحتهم[٦] بل برسول، أما إذا نزلنا بهم، فهو غنيمة، نخمسها، ونقسم الباقي، وإن لم يكن بهم حاجة، فلا نصالحهم؛ لأن فيه ترك الجهاد صورة ومعنى، أو بمال نعطيه [لهم][٧] إن خاف الإمام الهلاك على نفسه، والمسلمين بأي طريق كان واجبًا.

كيفية نبذ الصلح

(وَنَنْبِذُ)؛ أي : بنقض الصلح؛ بأن يعلمهم أنه رجع[٨] عما كان وقع تحرزًا عن الغدر المحرم (لَوْ خَيْرًا)؛ لأنه ﷺ نبذ الموادعة[٩] التي كانت بينه وبين أهل مكة.

---

(١) مثبتة من : (ح) .

(٢) مثبتة من : (ع) .

(٣) في (ز/٢) : "أو لم".

(٤) يأتي تعريفه في باب البغاة ص (١٦٧).

(٥) في (ز/١، ح) : "القتل".

(٦) الساحة : المكان الواسع من الأرض والفضاء ، ومنه ساحة الدار .
ينظر : مختار الصحاح (٢١٢/١)، لسان العرب (١٥٧/١٥)، التعاريف (٣٩٣/١) .

(٧) ساقطة من : (ع) .

(٨) في (ع) : "رجوع".

(٩) في (ز/١) : "المواعدة".
هي المصالحة والمسالمة، وحقيقة الموادعة : المتاركة؛ أي : يدع كل واحد منهما ما هو فيه، أو متاركة الحرب، تقول : وادعت العدو موادعة : إذا هادنته، وهي : الهدنة، والموادعة. قواعد الفقه (ص ٥١٢).
ينظر : لسان العرب (٣٨٦/٨)، المطلع (٢١٢/١)، المغرب (٣٨١/٢).

قال الشارح[1] : "ثم النبذ[2] كذلك يكون على الوجه الذي كان عليه/ الأمان، (١٤٢/أ، ح) فإن كان [منتشرًا، وجب أن يكون النبذ كذلك، وإن كان غير منتشر][3] بأن أمنهم واحد من المسلمين سرًا، اكتفى بنبذ ذلك الواحد؛ كالحجر[4] بعد الإذن، ثم بعد النبذ لا يجوز[5] قتالهم، حتى يمضى عليهم زمان يتمكن فيه ملكهم من إنفاذ الخبر إلى أطراف مملكته، حتى لو كانوا خرجوا من[6] حصونهم للأمان وتفرقوا في البلاد، فلا بد أن يعودوا إلى مأمنهم، ويعمروا حصونهم كما كانت [توقيا عن الغدر][7]، فإن كانت مدة الصلح مضت لم ينبذ [إليهم][8] إلا أن من كان منهم في/ دارنا، فهو آمن (٤٢٠/أ، ع) حتى يبلغ مأمنه" [9].

(**وَنُقَاتِلُ بِلاَ نَبْذٍ لَوْ خَانَ مَلِكُهُمْ**) إما بقتاله بنفسه، أو بقتال بعض أتباعه بإذنه؛ لأنهم صاروا ناقضين للعهد، فلا حاجة إلى نقضه، قيد بالملك لأنه لو دخل/ جماعة (٢٨١/أ، ز/١) بغير إذنه لم ينتقض إلا في حق من دخل.

حكم مصالحة المرتدين

(**وَ**) نصالح (**الْمُرْتَدِّيْنَ**) الذين تغلبوا، وصارت دارهم دار الحرب، يعني عند الخوف لو خيرًا (**بِلاَ**) أخذ (**مَالٍ**) منهم؛ لأنه في معنى الجزية، وهي لا تقبل منهم، (**فَإِنْ أُخِذَ**) المال منهم (**لَمْ يُرَدَّ**)؛ لأن مالهم فيء للمسلمين إذا ظهروا، بخلاف ما لو/ (٣٢٣/أ، ز/٢)

---

(١) (٢٤٦/٣) .

(٢) إلقاء الشيء وطرحه، والمنابذة : نبذ العهد . التعاريف (٦٩٠/١)، طلبة الطلبة (ص ١٥٦) .

(٣) ما بين المعقوفتين ساقط من : (ز/١) .

(٤) المنع والحجر بكسر الحاء : العقل؛ لأنه مانع من القبائح. حَجَرَ القاضي عليه، أي : منعه من التصرف في ماله.
ينظر : مختار الصحاح (٥٢/١)، القاموس (٤/٢)، طلبة الطلبة (ص ٢٩٢) .

(٥) في (ع) : "لا يكون ولا يجوز".

(٦) في باقي النسخ : "خرَّبوا". وما أثبت من : (ز/٢) موافق لما في الشرح (٢٤٦/٣) .

(٧) مثبتة من الشرح (٢٤٦/٣) .

(٨) سقط من : (ع) .

(٩) أي : عهده، يعني حتى يبلغ المأمن، أو الوقت الذي توقته له .
ينظر : الغريب لابن سلام (١٠٦/٢)، لسان العرب (٣١٢/٣) .

أُخذ من أهل البغي[١] حيث يرد عليهم بعد وضع الحرب أوزارها؛ لأنه ليس فيئًا لا قبله[٢]؛ لأنه إعانة لهم .

(وَلَمْ نَبِعْ سِلاَحًا مِنْهُمْ) للنهي عن ذلك؛ لأن فيه تقويتهم على قتال المسلمين، ولذا[٣] كره بيع الخيل، والحديد، والرقيق[٤] منهم، بخلاف الطعام، والقماش حيث يجوز.

قال الحاكم في كافيه[٥] : "لو جاء الحربي بسيف، فاشترى مكانه قوسًا، أو رمحًا، أو فرسًا، لم يترك أن يخرج به، وكذا لو استبدل بسيفه سيفًا خيرًا منه، وإن كان مثله، أو شرًا منه لم يمنع، والمستأمن؛ كالمسلم في ذلك إلا إذا خرج بشيء من ذلك، فلا يمنع من الرجوع به.

(وَلاَ نَقْتُلُ مَنْ أَمَّنَهُ حُرٌّ)، ولو مقعدًا، أو أعمى، أو شيخًا [فانيًا][٦]، أو صبيًا مأذونًا له في القتال، بخلاف المحجور عليه، **(أَوْ حُرَّةٌ)** صريحًا؛ كأمنت، أو وادعت، أو لا بأس عليكم، لكم عهد الله وذمته، أو كناية؛ كقوله : تعال إذا ظن أنه أمان، وكذا لو أشار بإصبعه إلى السماء [أي][٧]: أعطيتكم ذمة إله السماء، لخبر أبي داود[٨] : « المسلمون تتكافأ دماؤهم، ويسعى بذمتهم أدناهم، ويرد عليهم أقصاهم، وهم يد على من سواهم ».

---

(١) هم البغاة كما سيعرفهم المؤلف ص (١٦٧).

(٢) أي : لا قبل الحرب . قال في فتح القدير (٥/٤٥٩) : "إلا أنه لا يرده حال الحرب لأنه إعانة لهم".

(٣) في (ز/١) : "وكذا".

(٤) الرقيق : هو المملوك كلاً أو بعضًا. أنيس الفقهاء (ص ١٥٢).

(٥) ينظر : رد المحتار (٤/١٣٤).

(٦) سقط من : (ز/١) .

(٧) سقط من : (ز/٢) .

(٨) سنن أبي داود، كتاب الجهاد، باب في السرية ترد على أهل العسكر (٣/٨٠)، رقم الحديث (٢٧٥١)، بدل كلمة : "ويرد"، كلمة : "ويجير". والحديث عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال : قال رسول الله ﷺ : « المسلمون تتكافأ دماؤهم، ويسعى بذمتهم أدناهم، ويجير عليهم أقصاهم، وهم يد على من سواهم، يرد مشدهم على مضعفهم، ومتسرعهم على قاعدهم، لا يقتل مسلم بكافر، ولا ذو عهد في عهده» .

(٣٢٣/ب، ز/٢)

ومعنى الجملة الأولى : أن دية الشريف لا تزيد على دية الوضيع. والثانية : ما نحن فيه وأدناهم؛ أي : أقلهم عددًا، وهو الواحد. والثالثة : الأبعد منهم برد التبعة عليهم، وذلك؛ لأن[1] العسكر في دار الحرب إذا اقتطع الإمام منهم سرايا وجهت للإغارة، فما غنمته جَعَل لها ما سمى، ويرد ما بقي لأهل العسكر. والرابعة : أنهم عضو واحد على من سواهم من الملل باعتبار/ تعاونهم عليه، ولو طلب الأمان لأهله لا يكون آمنًا بخلاف ذراريه[2]، ويدخل في الأولاد أولاد الأبناء دون أولاد البنات.

ولو أغار عليهم [قوم][3] آخرون من المسلمين، فقتلوا الرجال، وسبوا النساء، والذراري، والأموال، [واقتسموا ذلك، وجاءوا بأولاد منهم، ثم علموا بالأمان، فعلى القاتل دية المقتول، وترد النساء والأموال][4] إلى أهاليها، يعني : بعد ثلاث حيض، وفي هذه المدة يوضعن على يد عجوز ثقة، وعلى الواطئ[5] الصداق[6]، والأولاد أحرار مسلمون تبعًا للأب، نص على ذلك محمد[7] -رحمه الله-.

نبذ أمان الحر والذمي

(وَنَبَذَ) الإمام؛ أي : نقض أمان الحر **(لَوْ)** كان أمانه **(شَرًّا)** على المسلمين؛ لأن جوازه إنما كان للمصلحة، وهي الآن في نقضه، وللإمام أن يؤدبه لانفراده برأيه.

[**(وَبَطَلَ أَمَانُ ذِمِّي)**؛ لأنه لا ولاية له على المسلمين، ولأنه متهم، ومعناه : أن يقول أمنتكم، أما إذا قال : إن فلانًا المسلم يقول أمنتكم، أنه يصح.

(٢٨١/ب، ز/١)

وفي البزازية[8]، والخلاصة[9] : أمان المرأة، والذمي لا يجوز، / إلا إذا حكم بأنهم ذمة. انتهى. وفي التتارخانية[10] : "إذا أذن له الإمام به، صح أمانه".

---

(١) في (ز/١، ح) : "أن".

(٢) سبق التعريف (ص ٤٧) .

(٣) سقط من : (ز/٢) .

(٤) ما بين المعقوفتين سقط من : (ع) .

(٥) من وطئ الأرض، والمراد هنا الجماع . مختار الصحاح (٣٠٣/١) .

(٦) بفتح الصاد وكسرها : مهر المرأة . مختار الصحاح (١٥١/١)، بدائع الصنائع (٢٧٤/٢).

(٧) بداية المبتدي (ص ١٩٤)، فتح القدير (٢٧/٦).

(٨) ينظر (٣٠٨/٦).

(٩) (٤٥٠/٤/٢).

(١٠) (٢٥٨/٥) .

(وَأَسِيْرٍ وَتَاجِرٍ)][1]؛ لأنهما تحت القهر، فلا يخافون منهم[2]، والأمان يختص بمحل الخوف، ومعنى البطلان في حق المسلمين، أما في حق نفسه، فصحيح، [فيصير][3] حكمه، وحكم الداخل [فيهم][4] / بأمان واحد. وفي الخانية[5] : [العبد المسلم إذا خدم مولاه الحربي في دار الحرب كانت خدمته أماناً له. (١٤٢/ب، ح)

(وَعَبْدٍ مَحْجُوْرٍ عَنِ][6] القِتَالِ)؛ لأنهم لا يخافونه أيضًا، بخلاف المأذون، فإنهم يخافونه.

وقال محمد[7] : "يصح أمان المحجور [أيضًا]" [8]، ومحل الخلاف في حق المسلمين، أما في حق نفسه فصحيح؛ كما مرَّ في الأسير، والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب. [انتهى][9].

(١) سقط من قوله : "وبطل أمان ذمي"، إلى قوله : "وأسير وتاجر"، من : (ع) .

(٢) في (ز/٢، ع) : "يخافونهم".

(٣) ساقطة من : (ح) .

(٤) ساقطة من : (ز/٢)، وفي (ح) : "منهم".

(٥) ينظر : (٥٦٤/٣) .

(٦) ما بين المعقوفتين ساقط من : (ز/٢) .

(٧) ينظر : الهداية (١٤٠/٢)، البحر الرائق (٨٨/٥). وفي بداية المبتدي (ص ١١٥). قال : "لا يجوز أمان العبد المحجور عليه عند أبي حنيفة إلا أن يأذن له مولاه في القتال، وقال محمد : يصح".

(٨) ساقطة من : (ع) .

(٩) مثبت من : (ع) .

باب[١] الغنائم وقسمتها

تعريف الغنيمة

لما ذكر القتال، وما يسقطه، شرع في بيان ما يحصل به، قال في القاموس[٢] : "المغنَمُ، والغَنيم، والغنيمة، والغُنْمُ بالضم : الفيء، وغَنِمَ بالكسر، وغُنمًا بالضم، وبالفتح، وبالتحريك، وغنيمة، وغُنْمانًا بالضم : الفوز / بالشيء بلا مشقة" . (٣٢٤/أ، ز/٢)

(**مَا فَتَحَ الإِمَامُ عَنْوَةً**)؛ أي : قهرًا؛ كذا في الهداية[٣]، واتفق الشارحون[٤] على أن هذا ليس تفسيرًا له لغة؛ لأنها من : عنى، يعنوا، [عنوًا][٥] : ذل، وخضع، وهو لازم، وقهرًا متعد.

قال في الفتح[٦] : وإنما المعنى : فتح بلدة حال كون أهلها ذوي عنوة، أي : ذل، وذلك يستلزم قهر المسلمين لهم، وفيه وضع المصدر موضع الحال، وهو غير المطرد إلا في ألفاظ اشتهر، وإطلاق اللازم، وإرادة / الملزوم في غير التعاريف، بل ذلك في الإخبارات، والوجه أنه مجاز، فإن عنوة اشتهر في نفس القهر عند الفقهاء، فجاز استعماله تعريفا. انتهى . (٤٢٠/ب، ع)

ونقل في البحر[٧] عن القاموس[٨] : "أن العنوة : القهر، قال : وبه اندفع ما في شروح الهداية".

---

(١) في (ع) : "كتاب".

(٢) (١٥٩/٤) .

(٣) (١٤١/٢) .

(٤) البحر الرائق (٨٩/٥)، رمز الحقائق (٢٤٨/١)، تبيين الحقائق (٢٤٨/٣) .

(٥) مثبة من : (ز/١) .

(٦) (٤٦٩/٥) .

(٧) (٨٩/٥) .

(٨) (٣٦٩/٤).

قال في فتح المعين (٤٢٨/٢) : "قلت : لكن نقل صاحب النهر في أول باب العشر والخراج عن الفارابي أنه من الأضداد، يطلق على الطاعة والقهر".

وأنت خبير بأن هذا لا يصلح دافعًا، إلا إذا كان معنى له حقيقيًّا لا مجازيًّا، وليس في القاموس ما يعنيه، [وهذا؛ لأن صاحب القاموس لا يميز بين الحقيقي، والمجازي؛ كما قال بعضهم، بل يذكر المعاني جملة][1] .

(**قَسَّمَ بَيْنَنَا**) معاشر الغانمين إن شاء[2] بعد إخراج الخمس[3] اقتداءً بفعله عليه الصلاة والسلام في خيبر[4]، ولو كان فيما أصابوه مصحف فيه شيء من كتب [اليهود والنصارى ؟][5]، "أو كفر لا يدخله الإمام للقسمة[6] مخافة أن يقع في سهم رجل، فيبيعه من المشركين، وذلك مكروه، ولا ينبغي أن يحرق مخافة أن يكون فيه شيء من أسماء الله تعالى.

قالوا : وتصير هذه المسألة روايةً عن الأصحاب في المصحف إذا خَلِقَ بحيث لا يقرأ منه[7] / أن لا يحرق بالنار، وإذا كره إحراقه ينظر إن كان لورقه قيمة، وينتفع به بعد المحو بالغسل؛ بأن كان مكتوبًا على جلدٍ مدبوغٍ وما أشبه ذلك، فأنه يمحى، ويجعل الورق في الغنيمة، وإلا يغسل، و[هل][8] يدفن وهو على حاله ؟ إن كان لا يتوهم وصول الكفرة إليه يدفن، وإن توهم لا يدفن". كذا في التتارخانية[9].

(٢٨٢/أ، ز/١)

---

(١) ما بين المعقوفتين سقط من : (ع، ز/٢).

(٢) أي : أن الإمام مخير بين القسمة وعدمها، فالقسمة اتباعٌ لفعله ﷺ بخيبر، وعدم القسمة اتباعٌ لفعل عمر ﷺ بسواد العراق بموافقة الصحابة، وقيل الأول : عند الحاجة، والثاني : عند عدمها. ينظر : البحر الرائق (٨٩/٥).

(٣) هو الذي كان يقسم على عهد رسول الله ﷺ خمسة أسهم . ينظر : أحكام القرآن للجصاص (٢٤٣/٤).

(٤) ما رواه البخاري، كتاب المغازي، باب غزوة خيبر (١٥٤٨/٤)، رقم الحديث (٣٩٩٤)، عن عمر بن الخطاب ﷺ قال : « أما والذي نفسي بيده لولا أن أترك آخر الناس بيانًا ليس لهم شيء ما فتحت عليَّ قرية إلا قسمتها كما قسم النبي ﷺ خيبر، ولكن أتركها خزانة لهم يقتسمونها» .

(٥) في (ح) زيادة جملة : "لا يدرى أفيه شيء من الكتب السماوية". وفي التتارخانية (٣١٣/٥) : "قال محمد: إذا أصاب المسلمون الغنائم وكان فيما أصابوه مصحف فيه شيء من كتب اليهود والنصارى لا يدرى أن فيه توراة أو زبورًا أو إنجيلاً، أو كفرًا، فإنه لا ينبغي للإمام أن يقسم ذلك في غنائم المسلمين".

(٦) في (ح) : "الغنيمة".

(٧) في (ح) : "فيه".

(٨) مثبة من : (ع) .

(٩) (٣١٤/٥) .

(٣٢٤/ب، ز/٢)

(أَوْ أَقَرَّ أَهْلَهَا)؛ أي : مَنَّ عليهم برقابهم وأراضيهم وأموالهم، / (وَوَضَعَ الْجِزْيَةَ) على رؤوسهم (وَالْخَرَاجَ) على أراضيهم اقتداء بفعل عمر ﷺ [١] في سواد العراق[٢] بمحضر من الصحابة من غير نكير، قيل : والأول أولى إذا كان بالمسلمين حاجة، والثاني : عند عدمها[٣].

قيد بالأراضي؛ لأن المنَّ عليهم بالمنقول المجرد لا يجوز؛ لعدم الورود[٤] بخلاف ما إذا كان تبعًا للأرض، وأما المن عليهم برقابهم وأراضيهم فقط فمكروه، إلا أن يدفع إليهم من المال ما يتمكنون به من إقامة العمل، والنفقة على أنفسهم، وأراضيهم إلى أن تخرج الغلال، وإلا فهو تكليف بما لا يطاق .

حكم قتل الأسرى

(وَقَتَلَ) الإمام (الأَسْرَى) إن لم يسلموا إن شاء. جمع أسير، وهو : الأخيذ، والمقيد، والمسجون، ويجمع على أسارى أيضاً؛ كما في القاموس[٥] .

وقد صح أنه عليه الصلاة والسلام[٦] قتل مقاتلي بني قريظة[٧]، واستَرَق ذراريهم، (أَوِ اسْتَرَقَّ)؛ أي : جعلهم أرقاء دفعًا لشرهم / مع انتفاع المسلمين بهم.

(١٤٣/أ، ح)

---

(١) أخرجه البيهقي في السنن، جماع أبواب السير، باب الخراج الذي وضع على السواد (١٣٦/٩)، رقم الحديث (١٨١٦٣)، و(١٨١٦٤) أن عمر بن الخطاب بعث عثمان بن حنيف فمسح سواد العراق ... ومصنف ابن أبي شيبة (٤١٧/٢)، رقم الحديث (١٠٥٨٣)، عن طريق أبي مجلز، وفي عون المعبود، كتاب الجهاد، باب أخذ الجزية (٢٠٠/٨).

قال المنذري : "أخرجه الترمذي والنسائي وابن ماجة". قال الترمذي : "حسن". وذكر أن بعضهم رواه مرسلاً، وأن المرسل أصح .

(٢) يأتي التعريف ص (١١٣).

(٣) زاد في تبيين الحقائق (٢٤٨/٣) : "لتكون عدة للنوائب" .

(٤) أي : لم يرد الشرع به . ينظر : البحر الرائق (٨٩/٥) .

(٥) (٣٧٧/١) .

(٦) أخرجه مسلم، كتاب الجهاد والسير، باب جواز قتال من نقض العهد (١٣٨٩/٣)، رقم الحديث (١٧٦٩)، من حديث عائشة -رضي الله عنها- قالت : أصيب سعد يوم الخندق ... إلى قولها : فرد رسول الله ﷺ الحكم فيهم إلى سعد، قال : فإني أحكم فيهم أن تقتل المقاتلة، وأن تسبي الذرية والنساء، وتقسم أموالهم.

(٧) طائفة من اليهود، وقريظة اسم رجل نزل قلعة حصينة قرب المدينة، فنسبوا إليه. لب اللباب (١٧٦/٢).

قيِّد بالإمام؛ لأن الغازي ليس له أن يقتل أسيرًا، إذ قد يرى الإمام المصلحة في استرقاقه، فليس له أن يفتات عليه، فلو قتله بلا مُلْجئ إلى قتله؛ بأن خاف من شره عُزِّرَ[١]، إذا وقع خلاف رأيه، غير أنه لا يضمن شيئًا، (**أَوْ تَرَكَ**) الأسارى (**أَحْرَارًا ذِمَّةً لَنَا**)؛ أي : أهل ذمة؛ بأن يضع عليهم الجزية، والخراج؛ [لما مرَّ][٢] من فعل عمر بالسواد، إلا مشركي العرب والمرتدين، فلا يقبل منهم إلا الإسلام، أو السيف على ما سيأتي[٣]. (**وَحَرُمَ رَدُّهُمْ**)؛ أي : الأسرى (**إِلَى دَارِ الْحَرْبِ**)؛ لأنهم يعودون حربًا علينا.

تعريف الفداء

(**وَالفِدَاءُ**) : مصدر فداه، استنقذه، والفدية : المال، والمفاداة بين اثنين . يقال : فاداه، إذا أطلقه، وأخذ فرسه، وعن المبَرد[٤] : المفاداة : أن تدفع رجلاً، وتأخذ رجلاً.

(٣٢٥/أ، ز/٢)

والفداء : أن تشتريه، وقيل : هما / بمعنى؛ كذا في المغرب[٥] أطلقه، فعم ما لو دفع أسيرًا كافرًا ولو شيخًا لا يُحْمِل[٦]؛ لاستنقاذ أسير مسلم، وهذا هو إحدى الروايتين عن الإمام، وعنه أنه يجوز، وبه قالا، غير أن أبا يوسف يجوزه قبل القسمة لا بعدها، ومحمد يجوزه بكل حال.

(٢٨٢/ب، ز/١)
(٤٢١/أ، ع)

ووجه الأولى : أن فيه معونة الكفر؛ لأنه يعود حربًا علينا، ودفع شر حرابهم خير من استنقاذ المسلم؛ لأنه إذا بقي في أيديهم كان / ابتلاء في حقه فقط، والضرر بدفع أسيرهم يعود على جماعة المسلمين، وبالرواية الثانية : قال العامة[٧].

---

(١) في (ح) : "ضررًا".
(٢) مثبتة من : (ح) .
(٣) ص (١٢٨).
(٤) الكامل (٣٣٤/٢) .
(٥) (١٢٧/٢) .
(٦) قال في البحر (٩٠/٥) : " أطلق في منع الفداء ، فشمل الشيخ الكبير الذي لا يرجى له نسل".
(٧) أي : أكثر فقهاء المذهب الحنفي "عامة المشايخ".
ينظر : فتح القدير (٤٧٧/١).

وفي الدراية[١]، عن السير الكبير[٢] : أنها أظهر الروايتين عن الإمام، إذ تخليص المسلم أولى من قتل الكافر للانتفاع به؛ لأن حرمته عظيمة، وما ذكر من الضرر الذي يعود إلينا يدفعه ظاهرًا المسلم الذي يتخلص منهم؛ لأنه ضرر واحد، فيقوم بدفعه مثله، فيتكافئان، ثم يبقى فضيلة تخليص المسلم وتمكينه من عبادة الله تعالى كما ينبغي زيادة ترجيح، ثم إنه قد ثبت من فعله ﷺ كما في مسلم، وأبي داود، والترمذي[٣]، أنه عليه الصلاة والسلام، فدى رجلين من المسلمين برجل من المشركين، ولا خلاف أن المفاداة بالنساء لا تجوز .

وقالوا : "لو أسلم الأسير في أيدينا، لا يفادى بمسلم أسير؛ لأنه لا يفيد إلا إذا طابت نفسه به، وكان مأمونًا على إسلامه، وما لو أخذ الإمام في مقابلته مالاً في المشهور من المذهب"[٤].

وفي السير الكبير[٥] : "لا بأس به إذا كان بالمسلمين حاجة". وهذا ظاهر في عدم الفرق بين أن يكون ذلك قبل وضع الحرب أوزارها، أو بعده.

(وَ) حرم أيضًا (**الْمَنُّ**)[٦]، وهو : إطلاقهم مجانًا بغير شيء، قاله العيني[٧]، يعني إلى دار الحرب؛ كما في الفتح[٨] .

---

(١) (٢٠٨/٢/أ).

(٢) (٢٩٧/٤).

(٣) مسلم، كتاب النذور، باب لا وفاء لنذر في معصية الله، ولا فيما لا يملك العبد، (١٢٦٢/٣)، رقم الحديث (١٦٤١)، أبو داود، كتاب الأيمان والنذور، باب فيما يملك (١٣٥/٣)، رقم الحديث (٣٣١٦)، الترمذي، كتاب السير، باب ما جاء في قتل الأسرى والفداء (١٣٥/٤)، رقم الحديث (١٥٦٨).

(٤) ينظر : الهداية (١٤٢/٢)، البحر الرائق (٩٠/٥)، فتح القدير (٤٧٥/٥).

(٥) البحر الرائق (٣٠٠/٤) .

(٦) منَّ عليه منًّا أنعم، واصطنع عنده ضيعة . القاموس (٢٧٤/٤) .

(٧) (٢٤٨/١) .

(٨) (٤٧٥/٥).

وفي النهاية[١]، والغاية[٢]، والدراية[٣] : "هو الإنعام عليهم بتركهم مجانًا من غير قتل، ولا استرقاق، ولا ذمة". وادعى في البحر[٤]/ عدم صحة إرادة الأول هنا؛ لأنه عين قوله : وحرم ردهم . (٣٢٥/ب، ز/٢)

وأقول : الظاهر أن مؤدى العبارتين واحد، وذلك أن قوله : بغير شيء، أي: بغير قتل، ولا استرقاق، ولا ذمة، وأن ردهم إلى دارهم هو إرسالهم إليها، وهذا كما ترى مغاير لمطلق إطلاقهم بغير شيء، فتدبره.

ثم رأيته في إيضاح الإصلاح[٥] قال : "المنُّ : أن يطلقهم مجانًا، سواء كان الإطلاق بعد إسلامهم، أو قبله، أشير إلى ذلك في التعليل المذكور في الهداية" [٦] يريد قوله : "ولأنه بالأسر ثبت الاسترقاق فيه، فلا يجوز إسقاطه بغير منفعة". ثم قال : وقد علم من نفى المن والفداء نفي ردهم إلى دارهم بطريق الدلالة، فلا حاجة إلى ذكره. انتهى .

(وَ) حرم أيضًا **(عَقْرُ[٧] مَوَاشٍ[٨] شُقَّ إِخْرَاجُهَا)** من إبل، وبقر، وغنم، أي : قطع قوائمها؛ لأنه مثلة، **(فَتُذْبَحُ)**؛ لأن ذبحها لغرض صحيح جائز،/ وهو كسر شوكة الأعداء، وإعدامهم[٩] هذه المنفعة المرغوب فيها، **(وَتُحْرَقُ)** بعده قطعًا لمادة (٢٨٣/أ، ز/١)

---

(١) ينظر : البحر الرائق (٩٠/٥).

(٢) ينظر : العناية (٤٦٢/٥).

(٣) (٢٠٧/٢/ب).

(٤) (٩٠/٥) .

(٥) (١٥٦/ب).

(٦) (١٤٢/٢) .

(٧) عقره عقرًا : جرحه . وعقر الناقة بالسيف : ضرب قوائمها .
المغرب (٧٤/٢) .

(٨) جمع ماشية، وهي : الإبل، والبقر، والغنم . وأصل المشاء : النماء، و الكثرة، والتناسل .
ينظر : مختار الصحاح (ص ٢٦١)، لسان العرب (٢٨٢/١٥) .

(٩) في (ز/١، ز/٢) : "إعدائهم".

(١٤٣/ب، ح)

الانتفاع ولم / تحرق ابتداءً؛ لقوله عليه الصلاة والسلام : « لا يعذب بالنار إلا رب النار»[١].

ومن ثم قلنا : إن الأسلحة ونحوها تحرق بالنار ابتداء، وما لا يحرق منها يدفن في موضع لا يقفون عليه.

وفي التتارخانية[٢] : "مات نساء مسلمات في دار الحرب وهم يطؤون الأموات، وسعنا حرقهن".

وفي المحيط[٣] : "لو وجد المسلمون حية، أو عقربًا في دار الحرب لا يقتلونها، بل ينـــزعون ذنب العقرب وأنياب الحية".

حكم قسمة الغنيـــمة في دار الحرب

(وَ) حرم أيضًا (**قِسْمَةُ الغَنِيْمَةِ فِي دَارِهِمْ**)؛ لنهيه عليه الصلاة والسلام[٤] عن بيع الغنائم في دار الحرب، والقسمة بيع معنى، ولأنها تعتمد الملك ولا ملك قبل الإحراز بدار الإسلام عندنا، ولذا قلنا أن الرِّدء[٥] قبله يشارك[٦] العسكر.

(٣٢٦/أ، ز/٢)

ولا يثبت نسب ولد أمةٍ من السبي، ويجب عقرها، ويقسم الكل، ولا ضمان على من / أتلف منها شيئًا، ولا يورث نصيب من مات قبله.

وفي البدائع[٧] ما يخالفه، حيث قال : "وأما بعد الإحراز بدار الإسلام قبل القسمة، فيثبت الملك، أو يتأكد الحق ويتقرر، فتجوز القسمة، ويجري فيه الإرث، ويضمن المتلف، إلا أنه لو أعتق واحدٌ من الغانمين عبدًا لا ينفذ إعتاقه استحسانًا؛ لأن نفاذه يتوقف على الملك الخاص، ولا يتحقق ذلك إلا بالقسمة، فأما الموجود قبل

---

(١) البخاري، كتاب الجهاد والسير، باب لا يعذب بعذاب الله (١٠٩٨/٣)، رقم الحديث (٢٨٥٣)، بلفظ : « وأن النار لا يعذب بها إلا الله». أبو داود، كتاب الجهاد، باب كراهية حرق العدو بالنار (٥٤/٣)، رقم الحديث (٢٦٧٣) .

(٢) (٣٠٥/٥) .

(٣) (٢٤٦/٢/أ).

(٤) حديث أبي هريرة ﷺ قال : « نهى رسول الله ﷺ عن بيع الغنائم حتى تقسم ...» . سنن أبي داود، كتاب البيوع، باب بيع الثمار قبل أن يبدو صلاحها (٢٥٢/٣)، رقم الحديث (٣٣٦٩) .
قال الزيلعي : " قلت غريب جدا" . نصب الراية (٤٠٨/٣) .

(٥) يأتي التعريف ص (٧٤) . ومعنى "قبله" : أي : قبل القسمة .

(٦) في (ح) : "يتناول".

(٧) (١٢٢/٧) .

القسمة، فملك عام، أو حق متأكد، وأنه لا يحتمل الإعتاق، لكنه يحتمل الإرث والقسمة، ويكفي لإيجاب الضمان وانقطاع شركة/ الردء ونحو ذلك، ولذلك لو استولد جارية من المغنم، وادعى الولد لا تصير أم ولد[١] له استحسانًا لما قلنا". انتهى. (٤٢١/ب، ع)

وفي المحيط[٢] : لو وطئ الإمام جارية، لا يُحَدُّ ويؤخذ منه العقر[٣] إن وطئها في دار الإسلام دون دار الحرب. انتهى .

وهذا يخالف إطلاق ما مرَّ، قيل : "وهو الظاهر؛ لأن الوطء في دار الحرب لا يوجب شيئًا، فلو قسمت الغنيمة على الرايات[٤] والعِرافة[٥] فوقعت جارية بين أهل راية، صح عتق أحدهم[٦] لها واستيلاده[٧] إن قلوا لا إن كثروا".

والقليل : مائه، وقيل : أربعون، قال السرخسي[٨] : "والأولى أن يوكل إلى اجتهاد الإمام، ثم الحرمة مقيدة بأن لا تكون القسمة عن اجتهاد[٩] أو لحاجة، فإن كانت لأحدهما لا تحرم، ولو عبر بلا تصح[١٠] لكان أولى لما استقر من أنه لا يلزم من ثبوتها نفي الصحة، والواقع أنها لا تصح أيضًا" .

---

(١) هي الأمة التي ولدت من مولاها.
ينظر : بداية المبتدي (ص ٩٥).

(٢) (٢/٢٤٥/ب) .

(٣) هو الذي تعطاه المرأة على وطء الشبهة.
النهاية في غريب الحديث والأثر (٢٠٦/١).
وقد فسره المؤلف بالأرش (ص ٩٦).

(٤) الراية : علم الجيش . المغرب (٣٥٨/١) .
وقال في الهداية (٢٢٥/٤) : "أهل الرايات هم الجيش الذين كتبت أساميهم في الديوان".

(٥) بالكسر : الرئاسة . والعريف هو : السيد، والقيم بأمور الجماعة من الناس؛ لأنه عارف بأحوالهم .
ينظر : المغرب (٥٥/٢)، المطلع (٢١٣/١) .

(٦) في (ح) : "أحدهم". وفي باقي النسخ : "أحد".

(٧) في (ح) : "استيلادها".

(٨) المبسوط (٥١/١٠).

(٩) قال العيني : "إذا قسَّم عن اجتهاد، جاز بالاتفاق، وإن قسَّم، لا عن اجتهاد، فهو موضع الخلاف".
رمز الحقائق (٢٤٩/١) .

(١٠) قال في فتح المعين (٤٢٨/٢) : المسألة مختلف فيها، فمنهم من قال بالكراهة، ومنهم من قال بعدم الصحة، فلا وجه لما في النهر، حيث قال : لو عبر بلا،يصح ...الخ .

و(لَا) تحرم قسمتها بين الغانمين (لِلإِيْدَاعِ)؛ بأن لم يجد / ما يحملها فإن أبو أجبرهم على ذلك بأجر المثل في رواية، وفي أخرى لا يجبرون، ثم إذا لم يجبروا و لم يجد على الرواية الأولى ما يستأجره إن كان بحال لو قسمها يقدر كل واحد على حمله قسم بينهم، وإن كانوا لا يقدرون ولا يجدون الدواب بالأجرة / مشى السبايا إلى دار الإسلام، وإن لم يطيقوه، قتل الرجال منهم، وأما النساء والصبيان "والشيوخ، فيتركون في أرض مضيعة حتى يموتوا جوعًا وعطشًا، ولا يتركون في أرض عامرة، ولذا قالوا : لو وجدوا حية في رحالهم إن أمكنهم نزع أنيابها، فعلوا ذلك قطعًا؛ للضرر، ولا يقتلونها؛ لأن فيه قطع نسلها ومنفعة للكفار، ولو وجدوا عقربًا نزعوا ذنبها وأبقوها"؛ كذا في التارخانية[١].

(٢٨٣/ب، ز/١)

(٣٢٦/ب، ز/٢)

ونقل في الفتح[٢] : "الترك في أرض خربة عن الولوالجي". ثم قال : "وهو بعيد؛ لأنه قتل بما هو أشد من القتل المنهي عنه، اللهم إلا أن يضطروا إلى ذلك بسبب عدم الحمل والجبر، فيتركوا ضرورة ". وتعجب منه في البحر[٣]؛ بأن الولوالجي صرح بأنه يفعل ذلك عند عدم إمكان الإخراج لا مطلقًا. انتهى .

وفي السير الكبير[٤] : أراد أمير العسكر أن يرسل رسولاً من دار الحرب إلى دار الإسلام بشيء من أموال المسلمين، ولم يقدر الرسول أن يخرج إلا فارسًا، ولبعض العسكر فضل فرس، فلا بأس بأخذ فرسه على كره منه. انتهى .

(وَ) حرم أيضًا (بَيْعُهَا)؛ أي : الغنائم (قَبْلَهَا)؛ أي : قبل القسمة؛ للنهي عن ذلك، ولأنه قبل الإحراز لم يملكه، وبعده مجهول / .

(١٤٤/أ، ح)

تعريف الردء والمدد

(وَشَرَكَ) مخففًا؛ أي : اشترك، ومشددًا؛ أي : شرك الإمام، (الرِّدْءُ) بكسر الراء، وسكون الدال بعدها همزة؛ أي : المعين، (وَالْمَدَدُ)، وهم : الجماعة الناصرون للجند (فِيْهَا)؛ أي : في الغنيمة للاستواء في سبب الاستحقاق، وهو المجاوزة، أو

---

(١) (٣٠٤/٥) .

(٢) (٤٧٧/٥) .

(٣) (٩٠/٥) .

(٤) لم أقف عليه. ينظر : البحر الرائق (٩١/٥).

شهود الوقعة، ولذا قلنا : أن الجندي الذي لم يقاتل لعذر وغيره سواء، وكذا المتطوع والجندي، وأنه لا يميز أحد على[1] أحد حتى أمير العسكر، وهذا كله بلا خلاف.

ولو ادعى رجل بعد القسمة أنه شهد الوقعة وأقام عدلين لم ينقض استحسانًا، ويعوض بقدر نصيبه من بيت المال، كذا في التارخانية /[2] . (٣٢٧/أ، ز/٢)

(**لَا**) يشرك (**السُّوقِي**) وهو : الخارج مع العسكر للتجارة (**بِلاَ قِتَالٍ**)، أفهم به أنه لو قاتل شاركهم؛ لأنه به ظهر أنه المقصود، وتلك تبع .

وفي المحيط[3] : "لو أسلم / الحربي أو المرتد في دار الحرب ولحق بالجيش لا يستحق شيئًا ما لم يقاتل. (٢٨٤/أ، ز/١)

(**وَلَا**) يشرك أيضًا (**مَنْ مَاتَ فِيْهَا**)؛ أي : في دار الحرب قبل إخراج الغنيمة إلى دار الإسلام، (**وَبَعْدَ الإِحْرَازِ بِدَارِنَا يُوْرَثُ نَصِيْبُهُ**)؛ لثبوت ملكه فيه.

قال في البحر[4] : "وصرحوا في الوقف أن معلوم المستحق لا يورث على أحد القولين، وفي قول : يورث، و لم أر ترجيحًا، وينبغي أن يفصل، فإن مات بعد خروج الغَلَّة[5] وإحراز الناظر[6] لها قبل القسمة، يورث نصيبه، وإن قبله، لا يورث قياسًا على الغنيمة".

وأقول : في الدرر والغرر[7] عن فوائد صاحب المحيط : للإمام، أو المؤذن وقف، فلم يستوفيا حتى ماتا، سقط؛ لأنه في معنى / الصلة، وكذا القاضي، وقيل : لا يسقط؛ لأنه كالأجرة. انتهى . (٤٢٢/أ، ع)

---

(١) في (ح) : "عن".

(٢) (٣١٣/٥) .

(٣) (٢٤٧/٢/ب).

(٤) (٩٢/٥) .

(٥) الغلة بفتح العين، والجمع : غلات، وغِلال، ما يحصل من ثمرة الأرض، أو كرائها، أو أجر، أو كسب. قواعد الفقه (ص ٣٠٢).
وفي طلبة الطلبة (ص ٢٥٥) : هي التي تروج في السوق في الحوائج الغالية.

(٦) الناظر بكسر الظاء، اسم فاعل من نظر، والجمع : نظّارة، ونظّار، وهو المسؤول عن عقار أو دائرة، أو مجموعة من الناس، يرعاهم، ويدير شؤونهم، ومنه ناظر الوقف.
معجم لغة الفقهاء (ص ٤٤٢)، كشاف القناع (٢٦٩/٤).

(٧) ينظر : درر الحكام (١٨٢/١).

وجزم في البغية[1] : بأنه يورث بخلاف رزق القاضي، وأنت خبير بأن ما يأخذه القاضي[2] ليس صلة؛ كما هو ظاهر، ولا [أجرة؛ لأن مثل هذه العبادة لم يقل أحد بجواز الاستئجار عليها، بخلاف ما يأخذه الإمام والمؤذن، فإنه لا ينفك عنها، فبالنظر إلى الأجرة يورث ما يستحقه، [إذا استحق][3] غير مقيد بظهور الغلة وقبضها في يد الناظر، وبالنظر إلى الصلة لا يورث وإن قبضه الناظر قبل الموت، وبهذا عرف أن القياس على الغنيمة غير صحيح، وسيأتي[4] لهذا مزيد بيان في الوقف إن شاء الله تعالى.

(**وَيُنْتَفَعُ فِيْهَا**)؛ أي : في دار الحرب (**بِعَلَفٍ**)، يقال : علف الدابة علفًا من باب ضرب، ضربًا، فهي : معلوفة، وعليف، والعلف : ما أعلفته، (**وَطَعَامٍ، وَحَطَبٍ، وَسِلاَحٍ، وَدَهْنٍ**) بفتح الدال، قاله العيني[5]، والظاهر أنه بالضم لتناسق المعطوفات / (٣٢٧/ب، ز/٢) (**بِلاَ قِسْمَةٍ**)؛ لقوله ﷺ في طعام خيبر[6] : «كلوها وأعلفوها، ولا تحملوها». أطلق في الطعام، فعم المهيأ للأكل؛ كاللحم المطبوخ، والسكر، والشعير، والتين وغيره؛ كالبقر، فيجوز ذبحها غير أن الجلد يرد للغنيمة، ولم يشترط الحاجة؛ أي : الفقر، فيجوز للغني الانتفاع، وهو رواية السير الكبير[7]، وشرطها في السير الصغير[8]، وهو القياس، والأول استحسانا، وبه قالت الثلاثة، وقيده في الظهيرية[9] بما إذا لم ينه الإمام عن أكله، فإن نهى لا يباح له .

---

(١) رد المحتار (١٤٢/٤).

(٢) في غير (ح) : "الغازي".

(٣) مثبتة من : (ح) .

(٤) قال في رد المحتار (١٤٣/٤) : "لم يف بما وعد من بيانه في الوقف" .

(٥) (٢٤٩/١)، وقال : " أي دَهْنُ أبدانهم وحوافر دوابهم للتصليب" .

(٦) الحديث عن عبد الله بن عمرو-رضي الله عنهما- قال رسول الله ﷺ يوم خيبر : «كلوا وأعلفوا ولا تحملوا». سنن البيهقي، كتاب جماع أبواب السير، باب بيع الطعام في دار الحرب (٦١/٩)، رقم الحديث (١٧٧٨٣) . قال الزيلعي في نصب الراية (٤٠٩/٣) : "قال البيهقي : في إسناده ضعف".

(٧) (١٢١/٣).

(٨) ينظر : فتح القدير (٤٨٦/٥) .

(٩) (٣٨٧/١/ب) .

وتسوية المصنف بين الطعام، والسلاح ظاهرة في أنه لا يشترط فيه عدم الحاجة أيضًا، إلا أن المنقول في فتح القدير وغيره[١] اشتراطها فيه؛ بأن مات فرسه أو انكسر/ سيفه، أما إذا أراد توفيرهما باستعمال ذلك، فلا يجوز، ولو فعل أثم، ولا ضمان عليه لو تلف . (٢٨٤/ب، ز/١)

[وفي إيضاح الإصلاح[٢] : "لا خلاف في اشتراط الحاجة فيه، ولو احتاج الكل إلى السلاح، و الثياب"][٣]، قسمها حينئذٍ بخلاف السبي إذا احتيج إليه، ولو للخدمة؛ لأنه من فضول الحوائج .

وخرج غير الطعام؛ "كالأدوية، والطيب، ودهن البَنَفْسَج[٤]، وما أشبه ذلك، فلا يجوز له أن يتناول شيئًا منه"؛ كذا في الشرح[٥]، وغير خاف أنه لو حل بأحدهم مرض احتاج فيه إلى استعماله أنه يجوز، وبه صرح في المحيط[٦] .

وله أن يأكل، ويطعم عبيده، ونساءه، وصبيانه الذين دخلوا معه إلا أن الداخل لخدمته بأجر والتاجر، فلا يطعمهم إلا ما كان من خبز / الحنطة، أو طبخ اللحم لأنه ملكه بالاستهلاك . (١٤٤/ب، ح)

(**وَلاَ يَبِيْعُهَا**)؛ أي : الأشياء المذكورة؛ لأنه لا ملك له فيها، وإنما أبيح له التناول ضرورة، فإن باع شيئًا منها قبل القسمة، قال الشارح وغيره[٧] : "رُدَّ الثمن إلى الغنيمة". ومعناه : إذا أجازه الإمام، إذ لا شك أن هذا بيع فضولي[٨] يتوقف على الإجازة، فإن لم يجز وكان المبيع قائمًا، رُدَّ إلى الغنيمة، ويدل على ذلك ما في المحيط[٩].

---

(١) (٤٨٥/٥)، وينظر : رمز الحقائق (٢٤٩/١).

(٢) (١٥٧/أ) .

(٣) ما بين معقوفتين سقط من : (ز/١،ز/٢) .

(٤) بفتح الباء والنون والسين من الأدهان المطيبة . كشاف القناع (٤٢٩/٢) .

(٥) (٢٥٢/٣) .

(٦) (٢٤٨/٢/أ).

(٧) (٢٥٣/٣)، وينظر : رمز الحقائق (٢٤٩/١).

(٨) هو من باع ملك غيره بغير أمره . بداية المبتدي (ص ١٤٠) .

(٩) (٢٤٨/٢/أ).

لو وجد واحد من العسكر في دار الحرب مالاً يملكونه؛ كعسل في جبل، أو وجد معدنًا، أو اصطاد شيئًا من بر، أو بحر، لم يختص به، فإن باعه توقف على إجازة الأمير، فإن كان الثمن أنفع أجازه، وإلا رده / وإلى الغنيمة ضمه، وإن كان المبيع هالكًا أجازه استحسانًا، ورده إلى الغنيمة. انتهى . (٣٢٨/أ، ز/٢)

(**وَبَعْدَ الْخُرُوْجِ مِنْهَا**)؛ أي : من دار الحرب، (**لَا**)؛ أي : لا ينتفع بشيء مما ذكر؛ لزوال المبيح، وهو الضرورة، (**وَمَا**)؛ أي : والذي (**فَضُلَ**) في ذلك مما أخذه قبل الخروج من دار الحرب (**رُدَّ**)؛ أي : رده الآخذ (**إِلَى الغَنِيْمَةِ**) بعد الخروج إلى دار الإسلام؛ لزوال الحاجة التي هي مناط الإباحة، وهذا التعليل أنه لو كان فقيرًا أكله لكن بالضمان؛ كما في المحيط[1]، هذا كله قبل القسمة، أما بعدها فإن كان غنيًّا، وكانت العين قائمة تصدق بها، وبقيمتها لو هالكة، وإن كان فقيرًا انتفع بها.

(**وَمَنْ أَسْلَمَ مِنْهُمْ**)؛ أي : من أهل دار الحرب لابد أن يقيد بكونه فيها؛ / لأن المستأمن لو أسلم في دار الإسلام، ثم ظهرنا على دار، فجميع ما تركه فيها من الأولاد الصغار والمال فيء؛ لأن تباين الدارين قاطع للعصمة، فبالظهور ثبت الاستيلاء على مال غير معصوم، أما في [غير][2] الأولاد، فظاهر، وأما فيهم، فلأنهم لم يصيروا مسلمين بإسلامه؛ لانقطاع التبعية بتباين الدارين، فكانوا من جملة الأموال، ولابد أيضًا أن يقيد بكونه لم يخرج إلينا، فإن خرج فظهرنا / عليهم، فجميع ماله فيء إلا أولاده الصغار؛ لأنه حين أسلم كان مستتبعًا لهم، فصاروا مسلمين، "فلا يرد الرق عليهم ابتداء بخلاف غيرهم؛ لانقطاع يده عنهم بالتباين، فيغنم". كذا في الفتح[3]. (٤٢٢/ب، ع) (٢٨٥/أ، ز/١)

(**أَحْرَزَ نَفْسَهُ**) عن القتل، والاسترقاق (**وَأَوْلَادُهُ**)[4]؛ لأنهم تبع له، (**وَ**) أحرز أيضًا (**كُلَّ مَالٍ مَعَهُ**)؛ لخبر : « فإذا أسلموا فقد عصموا مني دمائهم وأموالهم إلا بحقها»[5].

---

(١) (٢/٢٤٨/أ).

(٢) سقط من : (ز/١،ز/٢) .

(٣) (٥/٤٨٦) .

(٤) في متن الكنز : "طفله"، وفي جميع النسخ المخطوطة : "وأولاده".

(٥) حديث أبي هريرة ﷺ قال : قال رسول الله ﷺ : « أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا لا إله إلا الله، فمن قال لا إله إلا الله فقد عصم مني نفسه وماله إلا بحقه وحسابه على الله».

⇐

والمسألة مقيدة بما إذا لم يؤخذوا، فإن أخذوا أحرز نفسه فقط، (**أَوْ كَانَ**) المال (**وَدِيْعَةً**)[1] له (**عِنْدَ مُسْلِمٍ، أَوْ ذِمِّي**)؛ لأنه في يده حكمًا، قيد بالوديعة؛ لأن الغصب يكون فيئًا عند الإمام، وبكونها في يدهما؛ لأنها لو كانت في يد حربي، كانت فيئا أيضًا / .

(٣٢٨/ب، ز/٢)

في ظاهر الرواية عن الإمام[2]، وعنه : أنها له (**دُوْنَ وَلَدِهِ الْكَبِيْرِ**)؛ لأنه غير تابع له (**وَزَوْجَتِهِ**) لما قلنا، (**وَحَمْلِهَا**)؛ لأنه كجزئها، وإن حكم بإسلامه تبعًا لخير الأبوين، والمسلم محل للتملك[3] تبعًا لغيره، فإنه لو تزوج أمة لغيره كان أولاده مسلمين أرقاء، (وَ) دون (**عَقَارِهِ**) وما فيه من زرع لم يحصد؛ لأنه في يد أهل الدار إذ هو من جملة دار الحرب، فلم يكن في يده إلا حكمًا، والدار ليست دار أحكام، وكانت يده غير معتبرة قبل ظهور المسلمين على الدار، وبعد ظهورهم يدهم أقوى من يد أهل الدار؛ لأنها جعلت شرعًا غالبة لما في أيديهم، وهذا قول الإمام، وأبي يوسف الآخر، وقال محمد : هو كغيره من الأموال، وقيل : هذا قول الثاني، ومحمد مع الإمام.

(**وَعَبْدِهِ الْمُقَاتِلِ**)؛ لأنه بالقتال تمرد على مولاه، فخرج عن يده وصار تبعًا لأهل دارهم، فنقصت نسبته بالمالية إلى مولاه؛ لأن كمال معنى ماليته بالملك واليد، وهذا "خلاف الأئمة الثلاثة، والظاهر معهم؛ لأنه لم يخرج عن كونه ماله". كذا في الفتح[4].

البخاري، كتاب الجهاد والسير، باب دعوة اليهود والنصارى (١٠٧٧/٣)، رقم الحديث (٢٧٨٦)، ومسلم، كتاب الإيمان، باب الأمر بقتال الناس حتى يقولوا لا إله إلا الله (٥٢/١)، رقم الحديث (٢١).

(١) من الودع، وهو الترك، وهي من الحفظ، استوعته وديعة، استحفظته إياها.
ينظر : المصباح المنير (ص ٦٥٣)، القاموس المحيط (٩٢/٣).
وفي الاصطلاح : "ما يترك عند الأمين للحفظ".
ملتقى الأبحر (٤٦٦/٣)، وينظر : طلبة الطلبة (ص ١٧٦).

(٢) ينظر : البحر الرائق (٩٤/٥).

(٣) في (ح) : "على التملك".

(٤) (٤٩١/٥) .

وفيه فرع[١] : "أسر العدو عبدًا ثم أسلموا، فهو لهم، ولو كان ذلك العبد جنى جناية، أو أتلف متاعًا [فلزمه][٢] قيمته، بطلت الجناية ولزمه الدين". والله أعلم / . (١٤٥/أ، ح)

(١) أي : في الفتح .

(٢) في (ح) : "تلزمه".

فصل في كيفية القسمة[١]

لما فرغ من بيان الغنيمة شرع في بيان قسمتها، وأفردها بفصل؛ لكثرة شعبها، وهي : جعل النصيب الشائع معينًا، (**لِلْرَاجِلِ سَهْمٌ**) إجماعًا[٢]، يعني : من الأربعة أخماس الباقية بعد إخراج الخمس الآتي مصرفه، (**وَلِلْفَارِسِ سَهْمَانِ**) عند الإمام، وزفر[٣]، وقالا : له ثلاثة أسهم؛ / لما أخرجه الجماعة[٤] إلا النسائي أنه ﷺ جعل للفرس سهمين ولصاحبه سهمًا. (٢٨٥/ب، ز/١)

ولأبي حنيفة ما رواه أبو داود وأحمد[٥] أنه ﷺ لما قسم خيبر، أعطى للفارس سهمين وللراجل سهمًا، وما رواه الجماعة محمول التنفيل؛ كما روي أنه عليه الصلاة والسلام أعطى سلمة بن الأكوع سهم الراجل والفارس، وكان راجلاً أجيرًا لطلحة، والأجير لا يستحق سهمًا من الغنيمة، وإنما أعطاه رضخًا[٦] لجده في القتال، وقال : « خير رجالنا سلمة بن الأكوع، وخير فرساننا أبو قتادة » [٧]، كذا في الشرح[٨]. (٣٢٩/أ، ز/٢)

---

(١) في (ح) : "قسمة الغنيمة".

(٢) قال في الإنصاف (١٧٣/٤): "وهذا بلا نزاع في الجملة". قال في المغني (٣٢٢/٦) : "أجمع أهل العلم أن أربعة أخماس الغنيمة للغانمين" .

(٣) ينظر : مجمع الأنهر (٤٣١/٢).

(٤) البخاري، كتاب الجهاد والسير، باب سهام الفرس (١٠٥١/٣)، رقم الحديث (٢٧٠٨)، ومسلم، كتاب الجهاد والسير، باب كيفية قسمة الغنيمة بين الحاضرين (١٣٨٣/٣)، رقم الحديث (١٧٦٢)، والمسند (١٦٦/١)، رقم الحديث (١٤٢٥)، وأبو داود، كتاب الجهاد، باب في سهمان الخيل (٧٦/٣)، رقم الحديث (٢٧٣٤)، والترمذي، كتاب السير، باب في سهم الخيل (١٢٤/٤)، رقم الحديث (١٥٥٤)، وابن ماجه، كتاب الجهاد، باب قسمة الغنائم (٩٥٢/٢)، رقم الحديث (٢٨٥٤) .

(٥) سنن أبي داود، كتاب الجهاد، باب ما جاء في حكم أرض خيبر (١٦٠/٣)، رقم الحديث (٣٠١٥)، المسند (٤٢٠/٣)، رقم الحديث (١٥٥٠٨) .

(٦) يأتي التعريف في (ص ٨٤).

(٧) مسلم (١٤٣٩/٣)، كتاب الجهاد والسير، باب غزوة ذي خرد وغيرها، رقم الحديث (١٨٠٧)، والمسند (٥٣/٤)، رقم الحديث (١٦٥٨٧) .

(٨) (٢٥٤/٣) .

قال في الحواشي السعدية[1] : "وهو مخالف لما سيصرح به بعد من أن الأجير إن ترك الخدمة وقاتل، يسهم له؛ كأهل سوق العسكر، وإلا فلا شيء له، ولا يجمع بين أجر، ونصيب في الغنيمة". انتهى /.

(٤٢٣/أ، ع)

وهو الحق، ويوافقه مافي غاية البيان[2] : الأجير لخدمة الغازي، والسوقي يسهم لهما إذا قاتلا، والعبد يرضخ له، والفرق أن العبد تبع، فانحطت رتبته بخلافهما، ولذا يسقط أجره زمن القتال عن المستأجر (**وَلَوْ لَهُ فَرَسَانِ**)؛ أي : لايسهم إلا لفرس واحد ولو كان له أكثر .

وقال أبو يوسف : يسهم لفرسين؛ لأنه ﷺ [3] أعطى الزبير يوم خيبر خمسة أسهم، وحملاه على التنفيل، ولم يذكر الخلاف في ظاهر الرواية وما عن أبي يوسف الإملاء[4]، ولا خلاف أنه لا يسهم لثلاثة فأكثر .

(**وَالبَرَاذِيْن**) خيل العجم، واحدها برذون؛ (**كَالْعِتَاقِ**) بكسر العين جمع عتيق، كرام الخيل العربية، فلا يفضل أحدهما على الآخر؛ لاستواء الكل في السبب، وهو الإرهاب، وعرف من هذا أن الهجين، وهو ما يكون أبوه من البراذين وأمه عربية، والْمُقْرِف، وهو ما يكون أبوه عربيًا، وأمه برذونة؛ كالعتاق بالأولى.

وجعل في الصحاح[5]، والقاموس[6] الهجنة من قبل الأم، والإقراف من جهة الأب، (**لاَ الرَّاحِلَةُ**)؛ أي : لا تكون الراحلة (**وَالْبَغْلُ**)[7]؛ كالعتاق، فلا يسهم لهما؛

---

(١) (٥/٤٩٥) .

(٢) (٣/١٩٤/ب).

(٣) سنن البيهقي الكبرى، كتاب قسم الفيء والغنيمة، باب لا يسهم إلا لفرس واحد (٦/٣٢٨)، رقم الحديث (١٢٦٦٥) .

قال في الدراية (٢/١٢٤) : وأعله الشافعي بمعارضة ما رواه هشام بن عروة، عن أبيه، عن عبد الله بن الزبير: « أعطاني النبي ﷺ يوم بدر أربعة أسهم، سهمين لفرسي وسهمًا لي وسهمًا لأمي» . وحديث هشام بن عروة في المسند (١/١٦٦)، رقم الحديث (١٤٢٥) .

(٤) أي رواية الإملاء، انظر : فتح القدير (٥/٤٩٦).

(٥) ص (١٢٢٨).

(٦) (٣/١٩٠). وقال : "والْمُقْرِف من الفرس وغيره ما يداني الهجنة، أي أمه عربية لا أبوه؛ لأن الإقراف من قبل الفحل والهجنة من قبل الأم".

(٧) هو متولد بين الحمار والفرس . تفسير القرطبي (٧/١٢٣) .

(٣٢٩/ب، ز/٢) لأن الإرهاب لا يقع بهما (**وَالْعِبْرَةُ**)؛ أي : والاعتبار / (**لِلْفَارِسِ، وَالرَّاجِلِ عِنْدَ**)؛ أي : وقت (**الْمُجَاوَزَةِ**)؛ أي : الانفصال من دار الإسلام إلى دار الحرب، أي : مجاوزة الدرب، وهو الحد الفاصل بين دار الإسلام ودار الحرب، حتى لو دخل إلى [دار الحرب فنفق فرسه وقاتل راجلا، استحق سهم الفرسان، ولو دخل][1] راجلاً، فاشترى فرسًا فيها، فقاتل / فارسًا، استحق سهم راجل في ظاهر المذهب . (٢٨٦/أ، ز/١)

وروى ابن المبارك عن الإمام[2] أنه : يستحق سهم الفارس، واعتبرت المجاوزة؛ لأنها قتال؛ لأنهم يلحقهم الخوف بها، والحال بعدها حال الدوام، فلا يعتبر، وعمَّ إطلاقه ما لو كان الفرس مغصوبًا، أو مستعارًا، أو مستأجرًا، فاسترده المالك فقاتل راجلاً، وهذا إحدى الروايتين، وفي رواية له سهم الراجل .

قال في الفتح[3] : "ومقتضى كونه جاوز بفرس لقصد القتال عليه، ترجيح الاستحقاق"، نعم لابد أن يكون عدم القتال على الفرس لا يضع منه حتى لو دخل فارسًا، ثم باع فرسه، أو وهبه وسلمه، أو أجره، أو رهنه، ففي ظاهر المذهب لا يستحق سهم الفرسان، وروي أنه يستحق، وحكى صاحب الخلاصة[4] روايتين في العارية، والمنع يوافق ظاهر الرواية[5].

ولو غصب فرسه قبل الدخول، فدخل راجلاً ثم استرده، أو ركب عليه آخر ودخل دار الحرب، أو نفر الفرس، أو ضل منه فاتبعه ودخل راجلاً، استحق سهم الفارس[6]، ولابد أن / يكون الفرس صالحًا للقتال حتى لو كان مريضًا، أو هزيلاً، أو كبيرًا، أو صغيرًا لا يستحق ما للفارس، إلا إذا زال المرض وصار بحال يقاتل عليه، (١٤٥/ب، ح)

---

(١) سقط ما بين المعقوفتين من : (ع) .

(٢) انظر : فتح القدير (٤٩٩/٥) .

(٣) (٥٠١/٥) .

(٤) لم أجده في الخلاصة. ينظر : البحر الرائق (٩٦/٥).

(٥) تبيين الحقائق (٢٥٤/٣) .

(٦) وفي فتح المعين (٤٣٢/٢) : قوله : "ولو نفر الفرس فاتبعه"، يحمل على ما إذا أدركه فأخذه، وإلى هذا الحمل أشار في الدرر بقوله : "ثم أخذه"، إذا هو قيد في الكل، وبهذا التقرير يظهر لك ما في عبارة النهر من الخلل، لحذفه القيد المصرح به في البحر عن التتارخانية، وهو قوله : "ثم وجده ...الخ".

فإنه يستحقه أيضاً استحسانًا، "ولو طال المكث في دار الحرب حتى كبر فقاتل عليه لا يستحقه"؛ كذا في التارخانية[١] .

قال في البحر[٢] : "وكان الفرق حصول الإرهاب / بالكبير ولو مريضًا بخلاف الصغير". (٣٣٠/أ، ز/٢)

(وَلِلْمَمْلُوْكِ، وَالْمَرْأَةِ، وَالصَّبِيِّ)، والمجنون؛ كما في الولوالجية[٣]، فالمعتوه أولى، (وَالذِّمِّيِّ الرَّضْخُ)[٤] بمعجمتين، وهو : إعطاء قليل من كثير[٥] وهو : السهم على حسب ما يراه الإمام[٦] قبل إخراج الخُمس عندنا؛ لأنه عليه الصلاة والسلام[٧] كان يرضخ للنساء، والصبيان، والعبيد، ولما استعان باليهود على اليهود لم يعطهم شيئًا من الغنيمة، أي : لم يسهم لهم، ثم إنما يرضخ لغير المرأة بالقتال؛ لأنهم لا يقدرون عليه، ولذا شرطوا في الصبي أن يكون قادرًا عليه، ولا فرق في العبد بين أن يقاتل بإذن سيده أو بغير إذنه، أما المرأة فيرضخ لها بغير قتال، كذا في الفتح[٨]؛ لأن بها مداواة الجريح منهم، والقيام على المريض وحفظ الأمتعة ونحوها، وصحة أمانها لثبوت شبهة القتال منها .

ولو أعتق العبد يرضخ له فيما أصيب من الغنيمة / قبل عتقه، "ولو أسلم / الذمي المقاتل يضرب له بسهم فيما أصيب بعد إسلامه". كذا في التتارخانية[٩]. (٢٨٦/ب، ز/١) (٤٢٣/ب، ع)

(لاَ السَّهْمَ)؛ لما روينا، نبه بهذا على أن الرضخ لا يبلغ به الإمام السهم، فإن قلت : قد قالوا : إن الذمي إذا دل على الطريق فللإمام أن يزيده على السهم قلت :

---

(١) (٣٨٨/٥) .

(٢) (٩٧/٥) .

(٣) ينظر : البحر الرائق (٩٨/٥).

(٤) قال في البحر الرائق (٩٧/٥) : "الرضخ في اللغة : إعطاء القليل، وهنا إعطاء القليل من سهم الغنيمة".

(٥) ينظر : لسان العرب (١٩/٣)، القاموس (٢٦٩/١) .

(٦) رمز الحقائق (٢٥٠/١) .

(٧) مسلم، كتاب الجهاد، باب النساء الغازيات يرضخ لهن ولا يسهم (١٤٤٤/٣)، رقم الحديث (١٨١٢)، أبو داود، كتاب الجهاد، باب في المرأة والعبد يُحذيان من الغنيمة (٧٤/٣)، رقم الحديث (٢٧٢٨) .

(٨) ينظر : (٥٠٢/٥) .

(٩) (٣٨٨/٥) .

"ما يدفع إليه في هذه الحالة ليس رضخًا، بل قائم مقام الأجرة بخلاف ما إذا قاتل؛ لأنه عمل الجهاد، ولا يستوي في عمله بين من يؤجر عليه ومن لا يقبل منه".

أحكام الخمس

(**وَالْخُمْسُ**) الباقي بعد صرف الأربعة أخماس يصرف (**لِلْيَتَامَى، وَالْمَسَاكِيْنِ، وَابْنِ السَّبِيْلِ**)، فيعطى لكل واحد منهم سهم، نبه بذلك على أن الخمس يقسم أثلاثًا عندنا.

(**وَقُدِّمَ ذَوُوْ الْقُرْبَى**) من بني هاشم، وبني المطلب فقط؛ لأن استحقاقهم ليس لمحض القرابة، بل للنصرة أيضًا، وهي : المؤانسة / معه بالكلام، والمصاحبة لا المقاتلة، وهذا القدر مفقود في غير بني هاشم، وبني المطلب[١]، ولذا كان لنسائهم أيضًا، ثم سقط ذلك بموته عليه الصلاة والسلام؛ لعدم تلك العلة، وهي : النصرة، فيستحقونه بالفقر .

(٣٣٠/ب، ز/٢)

(**الْفُقَرَاءُ مِنْهُمْ**) بالرفع على البدلية[٢] (**عَلَيْهِم**)؛ أي : على الأصناف الثلاثة؛ لأن غيرهم من الفقراء متمكنون من أخذ الصدقات .

وذوو القربى لا تحل لهم، (**وَلاَ حَــقَّ لأَغْنِيَائِهِمْ**)، والأصل في هذا قوله تعالى : ﴿ وَاعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ مِنْ شَيْءٍ فَأَنَّ للهِ خُمُسَهُ﴾ . [الأنفال ٤١] .

وقد قسم الخلفاء الراشدون الخمس على هذا، ولم يدفعوا شيئًا لذوي القربى، وفيه دلالة ظاهرة، لقول الطحاوي[٣] : من أنهم يحرمون؛ لأن فيه معنى الصدقة .

وقال الكرخي[٤] : "يدفع إليهم بشرط الفقر وهو الأصح؛ لظاهر قوله ﷺ [٥]: « يا بني هاشم إن الله كره لكم غسالة الناس وأوساخهم، وعوضكم عنها بخمس الخمس» . والعوض إنما يثبت في حق من ثبت في حقه المعوض، وهم الفقراء".

---

(١) انظر : فتح القدير ٥/٥٠٣ .

(٢) بدل من قوله : "ذوو القربى". رمز الحقائق (١/٢٥١).

(٣) ينظر : شرح معاني الآثار (٣/٢٨٢).

(٤) ينظر : العناية (٤٩٨).

(٥) قال الزيلعي في نصب الراية (٢/٤٠٣) : "غريب بهذا اللفظ، وقد روى مسلم .. الخ ".

وفي مسلم، (٢/٧٥٣)، رقم الحديث (١٠٧٢)، كتاب الزكاة، باب ترك استعمال آل النبي ﷺ في الصدقة، بلفظ : « أن الصدقة لا تنبغي لآل محمد إنما هي أوساخ الناس» .

ويحمل عدم إعطائهم على أن ذوي القربى بيان مصرف لا استحقاق، وعندنا يجوز الاقتصار على جنس واحد، نص عليه في البدائع وغيرها[١]، أو أنهم رأوهم أغنياء، وإن كان الصرف إلى غيرهم أنفع، وكون فيه معنى الصدقة ممنوع، بل هو مال الله؛ لأن الجهاد حقه أضافه إليهم، لا حق لنا، لزمنا أداؤه طاعة له؛ ليصير وسخًا.

وفي الحاوي القدسي[٢]، وعن أبي يوسف / أن الخمس يصرف لذوي القربى، واليتامى، والمساكين، وأبناء السبيل، وبه نأخذ. (٢٨٧/أ، ز/١)

قال في البحر[٣] : "وهذا يقتضي أن الفتوى على الصرف إلى الأقرباء الأغنياء، فليحفظ". وأقول : فيه نظر، بل هو ترجيح لإعطائهم، وغاية الأمر أنه سكت عن اشتراط الفقر فيهم؛ للعلم به. وفي منية المفتي[٤] : لو وضع أي الإمام الخمس في الغانمين لحاجتهم إليه له ذلك. / انتهى . (١٤٦/أ، ح)

(**وَذِكْرُ اللهِ تَعَالَى**[٥] **لِلتَّبَرُّكِ**) / باسمه في افتتاح الكلام؛ لأن له ما في السماوات وما في الأرض؛ كذا جاء عن ابن عباس رواه الطبراني[٦]، وفيه رد لقول أبي العالية: "أنه يصرف إلى بناء الكعبة إن كان قريبًا، وإلا فإلى مسجد كل بلد ثبت فيه الخمس". (٣٣١/أ، ز/٢)

(**وَسَهْمُ النَّبِيِّ عَلَيْهِ السَّلاَمُ سَقَطَ بِمَوْتِهِ**)؛ لأنه حكم تعلق بمشتق وهو الرسول، فيكون مبدأ الاشتقاق علة، وهو الرسالة، ولا رسول بعده؛ (**كَالصَّفِيِّ**) بفتح الصاد، وكسر الفاء، والياء المشددة؛ أي : كما أن الصفي، وهو ما كان ﷺ يصطفيه من الغنيمة قبل القسمة، وإخراج الخمس من درع، أو جارية سقط بموته بلا خلاف .

---

(١) بدائع الصنائع (١٢٤/٧).

(٢) ينظر : مجمع الأنهر (٤٣٦/٢)، رد المحتار (١٥٠/٤).

(٣) (٩٥/٥) .

(٤) ينظر : رد المحتار (١٤٩/٤).

(٥) أي ذكر اسم الله تعالى في أية الخمس السابقة .

(٦) المعجم الأوسط (٨/٥)، رقم الحديث (٤٥٢١) .

(**وَإِنْ دَخَلَ جَمْعٌ**) من المسلمين (**ذَوُوْ مَنْعَةٍ**)؛ أي : قوة (**دَارَهُمْ بِلاَ إِذْنِ الإِمَامِ، خُمِّسَ مَا أَخَذُوهُ**)؛ لأنه غنيمة للقهر والغلبة، لما أنه يجب عليه نصرهم؛ دفعًا للإهانة عن المسلمين بخلاف الواحد أو الاثنين، وأفهم كلامه أنه لو كان بإذن الإمام خمس بالأولى.

وفي منية المفتي[١] لو دخل أربعة خُمِّس، ولو ثلاثة لا، وفي التارخانية[٢] : "لو كان بعضهم بإذن الإمام وبعضهم بغير إذنه ولا منعة لهم، فالحكم في كل واحد منهم حالة الاجتماع؛ كما في حالة الانفراد، وإن / كانت لهم منعة يجب الخمس". انتهى. (٤٢٤/أ، ع)

(**وَإِلاَّ**)؛ أي : وإن لم يكونوا ذو منعة (**لاَ**)؛ أي : لا يخمس ما أخذوه؛ [لأنه اختلاس، فظاهره ولو كان بإذن الإمام، لكن هذا إحدى الروايتين، والمشهور أنه يخمس؛ لأنه][٣] به التزم نصرهم .

(**وَلِلإِمَامِ أَنْ يُنَفِّلَ**) الغازي؛ بأن يعطيه فوق سهمه، يقال : نفله تنفيلا، وجاء في الفصيح مخففًا أيضًا، وقالوا[٤] : أنه مندوب؛ لأن فيه تحريضًا على القتال، فإن قلت : التحريض مأمور به، فهو واجب لا مندوب، قلت : المندوب إنما هو في نفسه اختيار الانفال دون غيره؛ لما أنه أدعى إلى المقصود، أما هو في نفسه، / فواجب مخير؛ (٣٣١/ب، ز/٢) لأنه قد يكون أيضًا بالموعظة الحسنة، والترغيب فيما عند الله تعالى (**بِقَوْلِهِ**) حال القتال، قيد / به القدوري[٥]، ولا بد منه؛ لأنه لا يملكه الإمام، وقيل: "ماداموا في دار (٢٨٧/ب، ز/١) الحرب يملكه". كذا في السراج[٦]؛ لأن قوله ﷺ[٧]: « من قتل قتيلا، فله سلبه». إنما

(١) (١١٩/ب).

(٢) لم أجده، ينظر : البحر الرائق (٩٩/٥)، فتح القدير (٥١٠/٥). و لم ينسبه إلى التتارخانية.

(٣) ما بين المعقوفتين سقط من : (ع) .

(٤) في (ح) : "يقال".

(٥) (ص ٢٣٤) .

(٦) (٣٢٨/٢/أ) .

(٧) البخاري، كتاب الجهاد والسير، باب من قتل قتيلاً فله سلبه (١١٤٤/٣)، رقم الحديث (٢٩٧٣)، مسلم، كتاب الجهاد والسير، باب استحقاق القاتل سلب القتيل (١٣٧١/٣)، رقم الحديث (١٧٥١).

كان بعد الفراغ من حنين، و لم أر جوازه قبل المقاتلة[١]، وقد يؤيد هذا القيل (**مَنْ قَتَلَ قَتِيْلاً**)، سماه بذلك لقربه من القتل، وسواء سمع القاتل ذلك أم لا، وقد يكون بدفع الدراهم[٢] والدنانير[٣]، (**فَلَهُ سَلَبُهُ**)، وهذا اللفظ يدخل فيه الإمام أيضًا، بخلاف ما إذا قال منكم .

ولو قال : "من قتلته أنا فلي سلبه لا يستحقه". "ويقع هذا اللفظ على كل قتال في تلك السفرة ما لم يرجعوا، وإن مات الإمام أو عزل ما لم يمنعه الثاني". كما في التتارخانية[٤]. قيل : "وبقوله من أصاب شيئًا، فهوله". وذكره في الحواشي[٥].

وفي المنية[٦] قال أمير العسكر : "إن قتلت ذلك الفارس فلك كذا، فقتله فلا شيء له ". ولو قال : "إن قطعت رؤوس أولئك القتلى فلك كذا". يستحق القاطع، (**وَبِقَوْلِهِ**) أيضًا (**لِلسَّرِيَّةِ، جَعَلْتُ لَكُمْ الرُّبُعَ بَعْدَ الخُمْسِ**). "ليس بقيد إذ لو نفل بربع الكل جاز؛ لأنه له أن ينفل السرية بالكل، فهذا أولى". كذا في الشرح[٧].

وفي السير[٨] : "لو قال للعسكر : كل ما أخذتم، فهو لكم بالسوية بعد الخمس، أو للسرية لم يجز؛ لأن فيه تسوية الفارس بالراجل". وكذا لو قال : "ما أصبتم فهو لكم، و لم يقل بعد الخمس؛ لأن فيه إبطال الخمس الثابت بالنص".

(١) قال في رد المحتار (١٥٢/٤) : "وفيه نظر؛ لأن المنقول أن ذلك كان عند الهزيمة تحريضًا للمسلمين على الرجوع إلى القتال".

(٢) الدراهم، جمع الدرهم، وهو قطعة نقدية من الفضة، وزنها: (٦) دوانق = (٤٨) حبة = (٢،٨١٢) غرامًا. ينظر : المصباح المنير (ص ١٩٣)، معجم لغة الفقهاء (ص ١٨٤).

(٣) الدنانير : جمع الدينار، وهو نوع من النقود الذهبية، زنته عشرين قيراطًا = (٧٢) حبة = (٤،٢٥) غرامًا. معجم لغة الفقهاء (ص ١٨٩).

(٤) (٣٣٥/٥).

(٥) ينظر : فتح القدير (٥١٠/٥)، وفي رد المحتار (١٥٧/٤) قال : "وبهذا التقرير ظهر صحة الفرع المنقول من حواشي الهداية، وهو : من أصاب شيئًا فهوله؛ لأنه تخصيص للمصيب بما أصابه، فهو بمنزلة قوله : من قتل قتيلاً، فله سلبه، بخلاف قوله : ما أحييتم، فهو لكم".

(٦) ينظر : رد المحتار (١٥٤/٤).

(٧) (٢٥٨/٣) .

(٨) السير الكبير (١٤٤/٢).

قال في الفتح[(١)] : "وهذا يبطل ما ذكر في الحواشي، لاتحاد اللازم فيهما، بل وزيادة حرمان من لم[(٢)] يصب شيئًا، فهو أولى بالبطلان، وبه ينتفي أيضًا ما مر من أنه لو نفل بجميع المأخوذ جاز؛ لأن فيه زيادة إيحاش الباقين وإثارة الفتنة".

ولو اجتمع رجلان على قتل حربي اشتركا / في سلبه، وقيده في شرح الطحاوي[(٣)] بأن يقاوم الكل، فإن كان ضعيفًا كان سلبه غنيمة . (٣٣٢/أ، ز/٢)

ولو قيد الإمام بقوله : "وحده"، لا يستحقان السلب، ولو كان الخطاب لواحد فشاركه غيره، استحقه المخاطب وحده. ولو قتل رجلين، كان له سلب الأول فقط، إلا إذا / قتلهما معًا، فإنه يخير في سلب أيهما شاء . (١٤٦/ب، ح)

ويستحق السلب من يستحق السهم، أو الرضخ بشرط أن يكون المقتول مباح الدم، فلا يستحق السلب بقتل النساء والصبيان.

(**وَيُنَفِّلُ بَعْدَ الإِحْرَازِ**) بدارنا، (**مِنْ الْخُمْسِ فَقَطْ**)؛ لأن حق الغانمين به تأكد، ولا حق لهم في الخمس، فجاز أن ينفل منه / . (٢٨٨/أ، ز/١)

وأورد أنه إن لم يكن حقًا لهم، فهو للأصناف الثلاثة، ولا يجوز إبطال حقهم أيضًا، وأجيب بأنه إنما يجوز باعتبار جعل المنفل من الأصناف الثلاثة، وصرفه إلى واحد [كاف][(٤)]، ولذا قال في الذخيرة[(٥)] : "لا ينبغي للإمام أن يضعه في الغني؛ لأن الخمس حق المحتاجين، فجعله للأغنياء إبطال لحقهم".

قال في البحر[(٦)] : "لكن تصريحهم بأنه تنفيل يدل على جوازه للغني، ومن العجب قول الزيلعي : لا يجوز للغني، فإن ظاهر ما في الذخيرة عدم الحرمة".

وأقول : "ممنوع، بل هو ظاهر في الحرمة؛ كما قال الشارح[(٧)]؛ لأن إبطال / حق الغير لا يجوز". (٤٢٤/ب، ع)

---

(١) ينظر : (٥/٥١١) .

(٢) في (ح) : "ما لم".

(٣) (٢/١٤٠/ب).

(٤) مثبت من : (ح) .

(٥) لم أجده في الذخيرة، وينظر : فتح القدير (٥/٥١١)، البحر الرائق (٥/١٠١).

(٦) (٥/١٠١) .

(٧) (٣/٢٥٨) .

(**وَالسَّلَبُ**) محركًا، أي : المسلوب، والجمع : أسلاب، (**لِلْكُلِّ**)؛ أي : لكل العسكر (**إِنْ لَمْ يُنَفِّلِ**) الإمام به القاتل؛ لقوله ﷺ [(١)] لحبيب بن أبي سلمة : « ليس لك من سلب قتيلك إلا ما طابت به نفس إمامك». ولأنه أخذ بقوة العسكر فيكون غنيمة.

(**وَهُوَ**)؛ أي : السلب (**مَرْكَبُهُ**)؛ أي : المقتول، وما على مركبه من السرج، والآلة، (**وَثِيَابُهُ، وَسِلاَحُهُ، وَمَا مَعَهُ**) من ذهبٍ، وفضةٍ في حقيبته، أو وسطه، وخاتم، وسوار، / ومنطقة في الصحيح؛ كما في الحقائق[(٢)]، وليس منه ما كان من غلامه، أو في خيمته، أو على دابة أخرى. (٣٣٢/ب، ز/٢)

وفي المحيط[(٣)] قال الأمير : من قتل قتيلاً، فله فرسه، فقتل راجل راجلا، ومع غلامه فرس قائم بجنبه بين الصفين؛ كان للقاتل إذا كان مع غلامه بقرب منه؛ لأن مقصود الإمام قتل من كان متمكنًا من القتال فارسًا، وإن لم يكن بجنبه في الصف لا يكون له، ولو كان على بغل، أو حمار، أو جمل لا يستحق السلب؛ لأن راكب هذه الأشياء لا يسمى فارسًا. انتهى .

ووقع في نسخة الشارح : فله سلبه، وجزم في البحر[(٤)] "بأنه سبق قلم، بدليل المقابلة بالبغل والحمار، وأنه في هذه الحالة لا يستحق، ولو كان التنفيل بلفظ السلب

---

(١) قال في الدراية (١٢٨/٢) : "الصواب حبيب بن مسلمة، والخطاب له من معاذ لا من النبي ﷺ، وقد أخرجه الطبراني في الكبير، والأوسط، وأخرجه البيهقي في المعرفة من هذا الوجه، وقال : "هذا إسناد لا يحتج به".
المعجم الكبير (٢٠/٤)، رقم الحديث (٣٥٣٣)، والمعجم الأوسط (٢٣/٧)، رقم الحديث (٦٧٣٩) .
قال في مجمع الزوائد، كتاب المغازي، باب في السلب (٣٣١/٥) : "وفيه عمرو بن واقد وهو متروك".
وقال في نصب الراية (٤٣٠/٣) : "معلول بعمرو بن واقد".

(٢) ينظر : رد المحتار (١٥٧/٤).

(٣) ينظر : البحر الرائق (١٠٢/٥) .

(٤) (١٠٢/٥). قال : وبه عُلم أن ما ذكره الشارح عن المحيط بأنه قال الإمام : من قتل قتيلا، فله سلبه. سبق قلم، وإنما المذكور، فله فرسه، والدليل عليه أنه قال آخرًا : لو كان راكبًا على بغل ونحوه،لا يكون له، ولو كان التنفيل بلفظ السلب لاستحقه؛ لأن المركب أعم منه، ومن الفرس.

لاستحقه"، "ثم حكم التنفيل قطع حق الباقين"[١]. ولو مغصوبًا من مسلم مستأمن، أو معارًا، ومن صبي، أو امرأة.

وأما الملك فإنما[٢] يثبت بعد الإحراز بدار الإسلام حتى لو قال : من أصاب جارية فهي له، فأصابها مسلم لم يحل له وطؤها بعد الاستبراء عندهما، وقال محمد[٣]: يحل. وعلى هذا الخلاف البيع والضمان بالإتلاف، وأجمعوا[٤] : أن المتلصص[٥] لو أخذ جارية في دار الحرب، واستبرأها لا يحل له وطؤها. والله الموفق بمنه وكرمه.

---

(١) هذه الجملة نقلها صاحب البحر عن الهداية. ينظر : الهداية (١٤٩/٢) .

(٢) في (ح) : "فيما".

(٣) البحر الرائق (١٠٢/٥).

(٤) ينظر : فتح القدير (٥١٥/٥).

(٥) اللص : هو السارق المعروف. لسان العرب (٨٧/٧).

ويأتي بمعنى : الذي يغزوا القوم وحده. النهاية في غريب الحديث والأثر (١٩١/٢).

ولعل المـــراد هنا : بمعنى الطليعة، وهو الذي يبعث ليطلع على أخبار العدو، كما فسرها المؤلف (ص ١٣٩)، أو الذي يهرب من العدو بعد أن يكون أسيرًا عندهم.

باب استيلاء الكفار

على بعضهم بعضًا، أو على أموالنا. وتقديم حكم / استيلائنا عليهم ظاهر، (٢٨٨/ب، ز/١)
الحسن (سَبَى) كفار (التُّرْكُ) كفار (الرُّوْمَ)، قال في القاموس[١]: الروم بالضم : جيل من ولد الروم ابن عيصو رجل رومي، والجمع : روم، والترك بالضم : جيل من الناس، والجمع : أتراك. انتهى .

قال في البحر[٢] : "فما في النهاية من أن الترك جمع التركي، والروم جمع الرومي ففيه نظر".

وأقول : "لا مخالفة بينهما بوجه، فإن كلا من الروم والترك اسم جنس جمعي، يفرق بينه وبين / مفرده بالياء؛ كزنج، وزنجي، وغاية الأمر أن الترك الذي هو جمع (٣٣٣/أ، ز/٢) تركي على أتراك، وهذا لا ينفيه صاحب النهاية".

(وَأَخَذُوْا أَمْوَالَهُمْ مَلَكُوْهَا)؛ لوجود الاستيلاء على مال مباح، إذ وضع المسألة فيما إذا كان الكل في دار الحرب، فيحل الشراء منهم (وَمَلَكْنَا مَا نَجِدُهُ مِنْ ذَلِكَ إِنْ غَلَبْنَا عَلَيْهِمْ)؛ أي : فيما سباه الترك من الروم، وأخذوه من أموالهم؛ كسائر أملاكهم، ولو كان بيننا وبين المأخوذ منهم موادعة؛ لأنا لم نغدرهم.

قال في الخلاصة[٣] : "والإحراز بدار الحرب شرط أما بدارهم فلا، ولو كان بيننا وبين كل من الطائفتين موادعة، فاقتتلوا في دارنا لا نشتري / من الغانمين شيئًا؛ لفقد (١٤٧/أ، ح) الملك بعدم الإحراز".

وفي الفتح[٤] : لو اقتتلت طائفتان في بلدة واحدة، فهل يجوز شراء المسلم المستأمن من الغالبين شيئًا ؟ ينبغي أن يقال : إن كان بين الآخذ والمأخوذ قرابة مُحَرِّمة؛ كالأمية، أو كان المأخوذ لا يجوز بيعه للآخذ، لم يجز، إلا إن دانوا بذلك عند الكرخي[٥]، وإن لم يكن، بأن دانوا بأن مَن قهر آخر ملكه، جاز الشراء وإلا فلا. انتهى.

---

(١) ينظر : (١٢٤/٤، ٣٠٦) .

(٢) (١٠٢/٥) .

(٣) (٤٥٠/٤) .

(٤) (٣/٦) .

(٥) ينظر : البحر الرائق (١٠٢/٥).

وفي منية المفتي[١] : "إذا باع الحربي ولده من مسلم في دار الحرب، عن الإمام أنه لا يجوز ولا يجبر على الرد، وعن أبي يوسف أنه يجبر إذا خاصم الحربي ولو دخل دارنا بأمان مع ولده فباع الولد لا يجوز في الروايات كلها.

(٤٢٥/أ، ع)

(وَإِنْ غَلَبُوْا عَلَى أَمْوَالِنَا، وَأَحْرَزُوْهَا بِدَارِهِمْ مَلَكُوْهَا)، / قيل : لأن الاستيلاء ورد على مال مباح، فينعقد سببًا للملك دفعًا لحاجة المكلف، وهذا لأن العصمة تثبت على منافاة الدليل[٢] ضرورة تمكن المالك من الانتفاع، وإذا زالت المَكِنَةُ[٣] عاد مباحًا[٤].

(٣٣٣/ب، ز/٢)
(٢٨٩/أ، ز/١)

وقد قال عليه الصلاة والسلام؛ كما في الصحيح[٥] : « هل ترك لنا عقيل من دار». وفيه نظر، إذ الصحيح من مذهب أهل السنة[٦] أن الأصل / في الأشياء التوقف، والإباحة رأي المعتزلة[٧]، وعلى هذا فالوجه أن يقال : العصمة / من جملة الأحكام الشرعية، فمن خوطب بها ظهرت العصمة في حقه، وما لا فلا، فبقي في حق الكافر مالاً غير معصوم، ولا عليه موجب للملك، قاله ابن الساعاتي[٨] .

---

(١) (١١٨/ب).

(٢) أي : دليل الإباحة قوله تعالى ﴿ هو الذي خلق لكم ما في الأرض جميعاً﴾ . [البقرة ٢٩] .
ينظر : فتح القدير (٦/٥)، البحر الرائق (٥/١٠٣) .

(٣) المَكِنَةُ بكسر الكاف : واحدة المَكِن، والمكِنات. وهي بمعنى التمكن .
مختار الصحاح (ص ٢٦٣)، لسان العرب (١٣/٤١٣).
قـال في فتح القدير (٦/٥) : "وزوالها على التحقيق واليقين بتباين الدارين فإن الإحراز حينئذ يكون تامًا، وهو الاقتدار على المحل حالاً ومآلاً، وقالا : بالادخار إلى وقت حاجته".

(٤) قال في رمز الحقائق (١/٢٥٢) : الأصل في الأموال الإباحة ، فيملكونها ".

(٥) رواه البخاري، كتاب الحج، باب توريث دور مكة وبيعها وشرائها (٢/٥٧٥)، رقم الحديث (١٥١١)، ومسـلم، كتاب الحج، باب النزول بمكة للحجاج وتوريث دورها (٢/٩٨٤)، رقم الحديث (١٣٥١)، من حديث أسامة بن زيد بلفظ : « هل ترك لنا عقيل من رباع » .

(٦) ذهب الجمهور إلى أن الأصل في الأشياء الإباحة، وهو المعتمد عند الحنفية، وقال بعض الشافعية بالوقف، ومنهم من قال بالحظر إلا أن يرد الشرع بإضاحتها.
ينظر: البحر الرائق (٦/١٣٥)، قواطع الأدلة (٣/٤٠٨)، إرشاد الفحول (٢/٤٠٩)، كشاف القناع (٥/١٦٦).

(٧) ويلقبون بالقدرية، قالوا بأن الله قديم، والقدم أخص وصف ذاته، ونفوا الصفات، فقالوا : هو عالم بذاته، قادر بذاته، حي بذاته، لا بعلم وقدرة وحياة. الملل والنحل للشهرستاني (١/٥٠).

(٨) ينظر : بدائع الصنائع (٧/١٣٠)، رد المحتار (٤/١٣٤).

وأما الحديث، فالاستدلال به موقوف على أن الدار كانت لرسول الله ﷺ وأنهم ملكوها بالاستيلاء، وليس كذلك بل إنما كانت لأبي طالب استولى عليها عقيل بالإرث منه، وذلك أنه مات وترك عليا وجعفرا مسلمين، وعقيلا وطالبا كافرين.

نعم فيه دليل على أن المسلم لا يرث من الكافر، والأولى هو الاستدلال بقوله تعالى: ﴿ لِلْفُقَرَاءِ الْمُهَاجِرِيْنَ﴾. [الحشر ٨].

سماهم فقراء، فدل على أن الكفار ملكوا ما خلفوه من الأموال وهاجروا عنها، وليس من ملك مالاً، وهو في مكان لا يصل إليه فقيرًا، بل هو مخصوص بابن السبيل، هذا حاصل ما في الفتح[1] .

وقد يقال : قد استقر أن أبا طالب وعبد الله والد المصطفى كانا أخوين، والظاهر أن الدار كانت للكل، فلما ارتحل ﷺ [إلى المدينة، وضع عقيل يده على كلها، ومن هنا قال ﷺ][2] : «وهل ترك لنا عقيل من دار» . إذ كيف يقول لنا، ولا ملك له فيها؛ كما قد قدر فتدبره .

(**وَإِنْ غَلَبْنَا عَلَيْهِمْ**)؛ أي : على الذين أحرزوا أموالنا بدارهم (**فَمَنْ وَجَدَ مِلْكَهُ**) في الغنيمة مثليًّا كان، أو قيميًّا (**قَبْلَ القِسْمَةِ**) بين المسلمين (**أَخَذَهُ مَجَانًا**)؛ أي: بغير شيء، (**وَ**) إن وجده (**بَعْدَهَا**) أخذه (**بِالقِيْمَةِ**)؛ كذا جاء في السنة[3]، ولأن الشركة قبل القسمة عامة، فخف الضرر، وبعدها إزالة ملك خاص فيأخذه بالقيمة، وفيه إيماء إلى أنه لو كان مثليًّا لا يأخذه بعدها / إذ لا فائدة في أخذه؛ كما هو ظاهر . (٣٣٤/أ، ز/٢)

---

(١) (٦/٤) .

(٢) ما بين المعقوفتين سقط من : (ز/١) .

(٣) حديث ابن عباس، عن النبي ﷺ قال : « فيما أحرزه العدو فاستنقذه المسلم منهم، أو أخذه صاحبه قبل أن يقسم، فهو أحق، فإن وجده وقد قسم فإن شاء أخذه بالثمن » . يقال : الحسن بن عمارة متروك.
قال ابن حجر في فتح الباري (١٨٢/٦) : "ضعيف جدًّا". وفي الدراية (١٢٩/٢) : "والمحفوظ عن ابن عمر ما أخرجه البخاري من طريق نافع قال : « ذهب فرس له فأخذه العدو، فظهر عليه المسلمون فرده عليه رسول الله ﷺ » . واختلف في رفع هذا الحديث، والأكثر على الموقوف".
البخاري، كتاب الجهاد، باب إذا غنم المشركون مال المسلم ثم وجده المسلم (١١١٦/٣)، رقم الحديث (٢٩٠٢).

وفي التتارخانية[1] : "لو هرب عبدنا منهم إلى دار الإسلام ومعه مال فأخذه مسلم، فإن جاء ربه قبل أن يخمس أخذه مجانًا، وبعد ما خمس يأخذه بالقيمة، والمال للآخذ، ولو أعتقه الحربي فغلبنا عليهم أخذه المولى مجانًا وبطل العتق، وإن بعدما أخرجه المسلمون جاز العتق".

وفي المُلْتَقَط[2] : "لو أبق عبدنا منهم يرد إلى سيده، وفي رواية ويعتق". **(وَ)** أخذه **(بِالثَّمَنِ لَوْ اشْتَرَاهُ تَاجِرٌ مِنْهُمْ)**؛ دفعًا للضرر عنه بأخذه مجانًا، والقول في مقداره قوله، إلا أن يقيم المالك البينة، [ولو أقامها، فالبينة بينة المالك][3]، وقال الثاني: بينة المشتري.

وعم كلامه ما لو اشتراه بعوض حيث يأخذه بقيمته، ولو كان البيع فاسدًا فبقيمة نفسه، وقالوا : لو اشتراه بمثله قدرًا / ووصفًا لا يأخذه ولو فاسدًا؛ لعدم الفائدة، وهذه ترد على المصنف . (٢٨٩/ب، ز/١)

"واتفقت الروايات على أنه لو كان المأخوذ ألفًا، هي تعد نقد بيت المال، فاشتراها بألف غلة، وتفرقا عن قبض، لم يكن للمالك أخذها". كذا في التتارخانية[4]؛ لأن الجودة والرداءة / في الأموال الربوية هدر، وأنه لو اشتراه بخمر أو خنـــزير لم يكن للمالك أخذه. انتهى. يعني بالخمر، والخنزير . (١٤٧/ب، ح)

ومقتضى ما مر أنه يأخذه بقيمة نفسه، وبه صرح في الشرح[5]، وأفاد في المحيط[6] : أنه لو رهن المشتري لم يكن للمالك أخذه حتى يفتكّه، ولا يجبر على ذلك

---

(١) ينظر : (٥/٣٧٤) .

(٢) (ص ٢٥٠) .

(٣) سقط من : (ع) .

(٤) ينظر : (٥/٣٧٠) . وعبارته : "لو أخذ المشركون ألف درهم نقد بيت المال لرجل وأحرزوها بدارهم، فدخل مسلم دارهم فاشتراها بألف درهم غلة، وتفرقوا عن قبض، ثم أخرجها إلى دار الإسلام لم يكن للمالك القديم أن يأخذها على الروايات كلها، بمثل الغلة التي نقدها وإن اشتراها بدنانير كان له أن يأخذها بدنانير مثلها...الخ".

(٥) (٣/٢٦٢) .

(٦) (٢/٢٥٠/أ).

بخلاف ما لو أجَّره[١]؛ لأنها تفسخ بالعذر، وأن للوصي أن يأخذه لليتيم إن كان الثمن مثل قيمته، وللمستأجر والمودع والمستعير حق الخصومة في / الاسترداد قبل القسمة، وهي بعدها للمستأجر فقط، ولو وهبها أخذها المالك بعد الإخراج إلى دار الإسلام بقيمتها، ولو دبرها أو اعتقها من وقعت في سهمه لا يأخذها / المالك، بخلاف ما لو زوجها وولدت، حيث يأخذها مع ولدها؛ لأن التزويج لا يمنع الأخذ .

(٤٢٥/ب، ع)

(٣٣٤/ب، ز/٢)

(وَإِنْ) وصلية **(فَقَأَ)** شخص **(عَيْنَهُ)** في يد التاجر، أو قطع يده **(وَأَخَذَ أَرْشَهُ)** يعني لا يحط عنه شيء من الثمن؛ لأن الأوصاف لا يقابلها شيء منه، والعين كالوصف؛ لأنها يحصل بها وصف الإبصار، وقد كانت في ملك صحيح، فلا يقابلها شيء منه، والعقر كالأرش[٢] .

قال في الفتح[٣] : ولو أنه فقئ عيناه عند الغازي المقسوم له، فأخذ قيمته وسلمه للفاقئ، فللمالك أخذه من الفاقئ بقيمته أعمى عند أبي حنيفة، وقالا : بقيمته سليمًا، وهي التي أعطاها الفاقئ للمولى لهما أنه فَوَّت وصفًا، فلا يسقط به شيء من الثمن، وله أنه طرف وهو مقصود، فهو كفوات بعض الأصل، فيسقط حصته من القيمة؛ كالولد مع الأم، وهذا ينتقض بمسألة الكتاب[٤]، بل الوجه في الفرق أن فوات الطرف هنا بفعل المالك، فكانت بمنـــزلة ما لو اشتراه سليمًا، ثم قطع طرفه باختياره وكان راضيًا بتنقيصه بخلاف مسألة الكتاب؛ لأن الفاقئ غيَّره بغير رضاه. انتهى .

وهذا يفيد أن الفاقئ لو كان هو التاجر حُطَّ من الثمن مقدار الأرش، لكن جعل هذا في المحيط[٥] رواية عن محمد بعد ما صرح بأن المشتري / إذا فقأ عينه فالحكم؛ كما في الكتاب .

(٢٩٠/أ، ز/١)

---

(١) في (ح) : "أجازه".

(٢) الأرش في اللغة : الجراحة، وأصله : الفساد، يقال : "أرشت" بين القوم تأريشًا إذا أفسدت.
المصباح المنير (ص ١٢).
وفي الاصطلاح : ما وجب من المال في ضمان نقص من عضو ونحوه. معجم لغة الفقهاء (ص ٣٤).

(٣) (١٠/٦) .

(٤) في فتح القدير (١٠/٦) : "بمسألة الهداية". ولعله يريد بالكتاب هنا متن الكنز.

(٥) (٢٥٠/٢/أ) .

(**فَإِنْ تَكَرَّرَ الأَسْرُ وَالشِّرَاءُ**)؛ بأن أسر مرتين، فاشتراه في الأولى رجل، وفي الثانية آخر، (**أَخَذَهُ**) المشتري (**الأَوَّلُ مِنَ الثَّانِي بِثَمَنِه**) بغير رضاه؛ لأن الأسر ورد على ملكه وكان حق الأخذ له، (**ثُمَّ**) المالك (**الْقَدِيْمُ**) يأخذه (**بِالثَّمَنَيْنِ**)؛ لأنه قام عليه بهما.

ودل كلامه أنه ليس للقديم أن يأخذه من الثاني ولو كان الأول غائبًا، أو حاضرًا أبى عن أخذه؛ لأن الأسر ما ورد على ملكه، وفي قوله : أخذه، إيماء إلى أن الأول لو اشتراه من الثاني / لم يكن للقديم أخذه؛ لأن حق الأخذ إنما ثبت له في ضمن عود ملك الأول القديم، وبالشراء إنما ثبت ملك جديد. (٣٣٥/أ، ز/٢)

قيد بتكرر الأسر؛ لأنه لو لم يتكرر أخذه المالك القديم بما اشتراه به، إن كان مثليًا فبمثله، وإلا بأن اشتراه مقايضة فبقيمته، وبتكرر الشراء؛ لأن الأول لو وهبه له أخذه المالك القديم بقيمته.

ما لا يملكه الكفار من المسلمين إذا غلبوا

(**وَلاَ يَمْلِكُوْنَ**) بغلبتهم علينا (**حُرَّنَا، وَمُدَبَّرَنَا**[١]**، وَأُمَّ وَلَدِنَا، وَمُكَاتَبَنَا**[٢])؛ لعدم محلية هؤلاء للتملك، إذ الحر معصوم بنفسه، وكذا من سواه؛ لأنه ثبتت الحرية فيه من وجه، فإذا ظهرنا عليهم فوجد مسلم مدبره وأم ولده، أو مكاتبه أخذه، ولو في يد تاجر اشتراه منهم، أو واحد من العسكر بعد القسمة أخذه بغير شيء، وعوَّض الإمام العسكري من بيت المال قيمته، (**وَنَمْلِكُ عَلَيْهِمْ جَمِيْعَ ذَلِكَ**)؛ لإسقاط الشارع عصمتهم؛ جزاء لكفرهم .

(**وَإِنْ نَدَّ**[٣] **إِلَيْهِمْ**) من حد ضرب، ومصدره القياسي ندًّا، وجاء أيضًا ندودًا، نحو (**جَمَلٌ، فَأَخَذُوْهُ مَلَكُوْهُ**)؛ لتحقق الاستيلاء، إذ لا يد للعجماء .

---

(١) التدبير : أن يقول المولى لمملوكه : إذا مت فأنت حرٌّ، أو أنت حرّ عن دبر مني، وهو أن تعتق بعد موته، أو أنت مدبر، أو قد دبرتك. بداية المبتدي (ص٩٤).

(٢) يعرفها المؤلف في (ص ١٦٣).

(٣) أي نفر وذهب على وجهه شاردًا . انظر المصباح المنير (ص ٥٩٧) .

(وَإِنْ أَبَقَ إِلَيْهِمْ قِنٌّ)[١] سواء كان لمسلم، أو ذمي[٢]، (لَا)؛ أي : لا يملكونه عند الإمام، وقالا[٣] : يملكونه.

قيد بقوله : إليهم؛ لأنهم لو أخذوه من دار الإسلام ملكوه اتفاقًا، ولا خلاف "أنه لو ارتد فأبق إليهم ملكوه أيضًا بالأخذ، ولو كان كافرًا من الأصل / فهو ذمي تبعًا لمولاه، وفي العبد الذمي إذا أبق قولان". كذا في الفتح[٤]. (١٤٨/أ، ح)

لهما[٥] أن العصمة لحق المالك لقيام يده وقد زالت، وله أنه ظهرت يده على نفسه بالخروج من دارنا؛ لأن سقوط اعتباره لتحقق يد المولى عليه تمكينا له من الانتفاع وقد زالت، وفي شرح الوقاية[٦] : "الخلاف فيما إذا أخذوه قهرًا وقيدوه، وأما إذا لم يكن قهرًا، فلا يملكونه اتفاقًا".

(وَلَوْ أَبَقَ بِفَرَسٍ،/ أَوْ مَتَاعٍ[٧]، فَاشْتَرَى رَجُلٌ ذَلِكَ كُلَّهُ مِنْهُمْ، أَخَذَ) المالك (العَبْدَ / مَجَّانًا) بغير شيء، (وَ) أخذ (غَيْرَهُ) من الفرس والمتاع (بِالثَّمَنِ) عند الإمام، وقالا[٨]: "يأخذ العبد أيضًا بالثمن، بناءًا على ما مر من أنهم يملكونه عندهما، خلافًا له". (٢٩٠/ب، ز/١) (٤٢٦/أ، ع)

قيل : كان ينبغي على قوله : "أن يأخذ الكل مجانا"؛ لأن العبد لما ظهرت يده على نفسه ظهرت على ما في يده، فتمنع ظهور يد الكافر لنفسه بنفسهما.

وأجيب : بأن غايته أنه صار له يد بلا ملك؛ لأن الرق ينافيه [فيملكه الكفار بالاستيلاء، إذ الغرض أن سبق اليد يمنع استيلاءهم، وقد وجد][٩]، والذي ارتضاه

---

(١) هو الرقيق الكامل الرق الذي لم يحصل فيه شيء من أسباب العتق ومقدماته خلاف المكاتب والمدبر، والمستولدة . تحرير ألفاظ التنبيه (ص ٢٠٤)، المطلع (ص ٣١١) .

وقيل : العبد الذي ملك هو وأبواه . أنيس الفقهاء (ص ١٥٢)، المصباح (ص ٢٣١) .

(٢) قال في فتح المعين (٤٣٩/٢) : "وهو مخالف لما في الكافي والغاية والبحر، من تقييده بالمسلم.

(٣) ينظر : البحر الرائق (١٠٦/٥)، فتح القدير (١١/٦) .

(٤) (١٣/٦) .

(٥) في (ح) : "لما".

(٦) (٣١٥/١) .

(٧) هو المنفعة والسلعة والأداة، وما تمتعت به من الحوائج. القاموس المحيط (٨٦/٣) .

(٨) ينظر : البحر الرائق (١٠٦/٥) .

(٩) سقط من : (ح) .

الشارح وغيره[١] في الجواب : "أن ظهور يده مع المنافي وهو الرق، وكانت ظاهرة من وجه دون وجه، فاعتبرناها في حق نفسه دون المال". ودُفِعَ بأن استيلاء العبد على المال حقيقة وهو مال مباح، فينبغي أن يمنع استيلاءهم .

(**وَإِنِ ابْتَاعَ**)؛ أي : اشترى (**مُسْتَأْمِنٌ عَبْدًا مُؤْمِنًا**)، أو ذميًا؛ لأنه يجبر على بيعه[٢] أيضًا؛ كما في النهاية[٣]، (**وَأَدْخَلَهُ دَارَهُمْ**) عتق عند الإمام، وقالا[٤] : لا يعتق؛ لانقطاع ولاية الجبر على البيع بالدخول في دارهم، فبقي في يده عبدًا، وله أن تخليصه عن ذل الكافر واجب فيقام الشرط، وهو تباين الدارين مقام العلة، وهو الإعتاق .

وعلى هذا الخلاف، لو أسلم عبد الحربي وبقي في دارهم فاشتراه مسلم، أو ذمي، أو حربي في دار الحرب، عتق عنده خلافًا لهما، ولو عرضه على البيع عتق أيضًا قبل المشتري البيع أو لم يقبل؛ كذا في شرح الطحاوي[٥].

قيد بشراء المستأمن؛ لأن الحربي لو أسر العبد المسلم وأدخله داره لا يعتق عليه اتفاقًا؛ للمانع عنده من عمل المقتضى، وهو حق استرداد المسلم.

---

(١) (٣/٢٦٤)، المبسوط (١٠/٨٩)، فتح القدير (٦/١٣).

(٢) قال في المبسوط (١٠/٨٩) : "ولم يترك ليرده إلى دار الحرب؛ لأنه مسلم، ولا يترك في ملك الكافر، ليستذله، ولكن يجبر على بيعه من المسلمين".

(٣) ينظر : البحر الرائق (٥/١٠٦).

(٤) ينظر : الهداية (٢/١٥٢)، البحر الرائق (٥/١٠٦) .

(٥) (٢/١٤٢/أ).

وذكر في البحر الرائق (٥/١٠٦)، مسألتين :

الأولى : أن الحربي إذا دخل دارنا واشترى عبدًا مسلمًا وأدخله دار الحرب، عتق عند أبي حنيفة، وقالا : لا يعتق؛ لأن الإزالة كانت مستحقة بطريق معين، وهو البيع، وقد انقطعت ولاية الجبر عليه، فيبقى في يده عبدًا، ولأبي حنيفة أن تخليص المسلم من ذل الكافر واجب، فيقام الشرط، وهو تباين الدارين مقام العلة، وهو الإعتاق تخليصًا له .

الثانية : لو أسلم عبد الحربي ثم خرج إلينا، أو ظهر على الدار، فهو حرٌّ، وكذا إذا خرج عبيدهم إلى عسكر المسلمين فهم أحرار، لما روي أن عبيدًا من الطائف ... الخ .

(**أَوْ آمَنَ عَبْدٌ ثَمَّةَ، فَجَاءَنَا**)، أو خرج مراغمًا لمولاه فآمن في دارنا، بخلاف ما لو خرج بإذنه أو بأمره فأسلم، حيث يبيعه الإمام ويحفظ ثمنه / لمولاه، (**أَوْ ظَهَرْنَا عَلَيْهِمْ، عَتَقَ**) العبد في هذه المسائل، ولا يعلم في الثانية خلاف عن أهل العلم؛ لما روي[١] أن عبيدًا من الطائف أسلموا وإليه ﷺ خرجوا، فقضى عليه الصلاة والسلام بعتقهم، وقال ﷺ : « هم عتقاء الله». (٢٣٦/أ، ز/٢)

قال في شرح الطحاوي[٢] : "ولا يثبت ولاء العبد الخارج إلينا مسلمًا لأحد؛ لأن هذا عتق حكمي".

تتـمـة :

جنى عبد خطأ، أو أفسد متاعًا، ثم أسره / العدو وأسلموا عليه فهو لهم، ثم تبطل الجناية دون الدين، بخلاف ما لو اشتراه رجل، أو أصابه المسلمون في الغنيمة فأخذه المولى حيث لا تبطل ؛ لأنه يعيده إلى قديم ملكه . (٣٣٥/أ، ز/١)

ولو كانت الجناية قتل عمْد لم تبطل بحال، ولو أسروا جارية مرهونة بألف هي قيمتها، واشتراها رجل بألف أخذها الراهن بها، ولم تبق رهنًا إلا أن يَرُدَ المرتهن على الراهن الألف، ولو كان الثمن أقل كان للمرتهن أن يؤدي ذلك الثمن فيكون رهنا عنده.

"ولو أسروا متزوجة لا يبطل النكاح؛ لأن نقل الملك لا يبطل النكاح؛ كالبيع والتباين القاطع، إنما هو ما كان حقيقة وحكمًا، والمسلمة في دار الإسلام حكمًا وإن كانت في دار الحرب حقيقة". كذا في الفتح[٣]، والله الموفق.

---

(١) سنن الدارمي، كتاب السير، باب في عبيد المشركين يفرون إلى المسلمين (٣١٠/٢)، رقم الحديث (٢٥٠٨)، المسند (٢٢٣/١)، رقم الحديث (١٩٥٩)، المعجم الكبير (٣٨٧/١١)، رقم الحديث (١٢٠٧٩) .

(٢) (١٤٢/٢/أ).

(٣) (١٦/٦) .

باب[1] المستأمن[2]

تعريف المستأمن

أي : الطالب للأمان لما كان الاستئمان إنما يكون بعد القهر الذي يكون به الاستيلاء أخَّرَه عنه، وتقديم استئمان المسلم على الكافر ظاهر (**دَخَلَ تَاجِرًا**) معاشر المسلمين، أضاف الدخول إليه إيماء إلى أنه بأمان؛ لأنه لا يدخل إلا به حفظًا لما بيده، وفي إضافته إلينا إيماء أيضًا[3] إلى إسلامه.

[(**ثَمَّةَ حَرُمَ تَعَرُّضُهُ لِشَيءٍ**) من الدماء، والأموال، والفروج (**مِنْهُمْ**)؛ أي : من أملاك أهل / الحرب؛ لأنه][4] غدر وهو منهي عنه، إلا إذا غدر به ملكهم فأخذ ماله، أو حبسه، أو غيره بعلمه وسكت، فله التعرض بأخذ الأموال وقتل الأنفس / كالأسير والمتلصص، وخرج بالأملاك ما لو وجد من لا يملكه الحربي من امرأته، وأم ولده، ومدبرته فيجوز له التعرض لهم غير أنه لا يطأ من وطئها الحربي إلا بعد العدة، وأما إذا[5] أغار أهل الحرب الذين فيهم مسلمون مستأمنون / على طائفة من المسلمين ولو خوارج[6]، فأسروا ذراريهم ومروا بهم على المسلمين، فإنه يجب عليهم قتالهم إن قدروا عليه؛ لأنهم لا يملكون رقابهم، فتقريرهم في أيديهم تقرير على الظلم، ولم يلتزموه بخلاف الأموال .

(١٤٨/ب، ح)

(٣٣٦/ب، ز/٢)

(٤٢٦/ب، ع)

وفي المحيط[7] : "باع الحربي من المستأمن أمه أو أم ولده، أو عمته، أو خالته لا يشتريها منه؛ لأن الحربي إن ملكها بالقهر فقد صارت حرة، ولو قهر الحربي بعض أحرارهم فأراد بيعهم من المستأمن ينظر إن كان الحكم عندهم أن من قهر منهم صاحبه فقد ملكه، جاز الشراء وإلا لا" .

---

(١) في (ع) : "كتاب".

(٢) هو من يدخل دار غيره بأمان مسلمًا كان أو حربيًا. الدر المختار (١٦٦/٤).

(٣) في (ح) : "أيماء أيضًا"، وفي باقي النسخ : "إنما يضاف".

(٤) سقط من : (ع) .

(٥) في (ح) : "وأما إذا"، وفي باقي النسخ : "وما لو".

(٦) يأتي التعريف (ص ١٦٧).

(٧) (٢٦٦/٢/ب) .

(٢٩٢/ب، ز/١)

فرع / نفيس :

قال في المبسوط[١] : "لو أغار قوم من أهل الحرب على أهل الدار التي فيها المستأمن، لا يحل له قتال هؤلاء الكفار إلا أن يخاف على نفسه؛ لأنه إذا لم يخف على نفسه فهؤلاء على كلمة الكفر".

(**فَلَوْ أَخْرَجَ**) التاجر (**شَيْئًا**) إلى دارنا (**مَلَكَهُ**)؛ لتحقق الاستيلاء على مال مباح ملكًا (**مَحْظُوْرًا**)؛ أي : خبيثًا (**فَيَتَصَدَّقُ بِهِ**) وجوبًا؛ لحصوله بسبب محظور، وهو الغدر، حتى لو كان جارية لا يحل له وطؤها، ولا للمشتري منه بخلاف البيع الفاسد.

وقالوا : لو تزوج في دار الحرب منهم، ثم أخرجها قهرًا إلى دارنا ملكها، يعني : إذا أضمر في نفسه أنه يخرجها ليبيعها، وهذا القيد لابد منه حتى لو أخرجها كرهًا لا لهذا الغرض، بل لاعتقاده أن له أن يذهب بزوجته حيث شاء، قال في الفتح[٢] : "ينبغي أن لا يملكها، كما لو أخرجها طوعًا، قيد بالإخراج؛ لأنه لو غصب منهم شيئًا وجب عليه رده". /

(٣٣٧/أ، ز/٢)

(**فَإِنْ أَدَانَهُ حَرْبِيٌّ**)؛ أي : باعه شيئًا بالدين، (**أَوْ أَدَانَ**) التاجر (**حَرْبِيًّا**)؛ أي : باعه كذلك؛ كذا في الشرح وغيره[٣]، وهو ظاهر في عدم شموله للقرض.

ويؤيده ما في القاموس[٤] : أدان، واستدان، وتدين : أخذ دينًا، والدين ما له أجل، وما لا أجل له فقرض، وأدانه : اشترى بالدين، أو باع بالدين ضد. انتهى. مع أن الحكم فيهما واحد؛ لكن في المغرب[٥] : "أدنته، ودينته : أقرضته". وعلى هذا فما في الكتاب يشمل القرض أيضًا.

---

(١) (١٠/٩٧).

(٢) (٦/١٨).

(٣) (٣/٢٦٦)، فتح القدير (٦/١٨)، البحر الرائق (٥/١٠٦).

(٤) (٤/٢٢٦).

(٥) (١/٣٠١).

لكن في طِلبة الطَّلبة[1] : "أدان بالتشديد من باب الافتعال؛ [أي : قبل الدين، والدين غير القرض؛ لأن القرض : اسم لما يقرض ويقبض][2]، والدين : اسم لما يصير في الذمة بالعقد".

وقيل : "إن اسم الدين شامل لجميع ما يجب في الذمة بالعقد وبالاستهلاك، أو بالاستقراض". كذا في السراج[3].

وحاصله أن من قصر المداينة على البيع بالدين شدد، ومن أدخل القرض، ونحوه خفف، وهو الأولى، (**أَوْ غَصَبَ أَحَدُهُمَا صَاحِبَهُ، وَخَرَجَا إِلَيْنَا، لَمْ يَقْضِ بِشَيْءٍ**)، "أما في الإدانة، فلأنه لا ولاية له وقتها، ولا وقت القضاء على المستأمن؛ لأنه ما التزم حكم الإسلام فيما مضى بل في المستقبل، واستشكل قولهما بأن المسلم ملتزم أحكام الإسلام مطلقًا فصار؛ كما لو خرجا مسلمين .

وأجاب في الكافي : بأن ذاك للتسوية بين / الخصمين، ولا يخفى ضعفه، فإن وجوب التسوية بينهما ليس في أن يبطل حق أحدهما بلا موجب لوجوب إبطال حق الآخر بموجب، بل إنما كان ذلك في الإقبال، والإقامة، والإجلاس، ونحو ذلك". كذا في الفتح[4]. (٢٩٣/أ، ز/١)

وأما الغصب فلأنه صار ملكًا لمن استولى عليه لمصادفته مالاً مباحًا، وقال الثاني يقضي بالدين على المسلم دون الغصب .

قال الشارح[5] : "ويفتى برد المغصوب". / زاد في الفتح[6] : وبرد الدين أيضًا. والله الموفق . (٣٣٧/ب، ز/٢)

---

(١) (ص ١١٩) .

(٢) سقط من : (ح) .

(٣) (٣٣٧/٢/أ).

(٤) (١٩/٦) . أسقط بعد قوله : "في المستقبل"، قوله : "لكن يفتى بأنه يجب عليه القضاء فيما بينه وبين الله تعالى، وهذا قاصر كما ترى،لا يشمل وجه عدم القضاء على المسلم، ولذا قال أبو يوسف يقضى على المسلم، وعموم عدم القضاء كما في الهداية قول أبي حنيفة ومحمد".

(٥) (٢٦٧/٣) .

(٦) عبارة الفتح (١٩/٦) : "يفتى بأنه يجب عليه القضاء فيما بينه وبين الله تعالى".

(**وَكَذَلِكَ**)؛ أي : لا يقضى بشيء (**لَوْ كَانَا**)؛ أي : المتحاكمان (**حَرْبِيِّينِ**)، والحال أنهما قد (**فَعَلاَ ذَلِكَ**) يعني : ما مر من الإدانة والغصب / (**ثُمَّ اسْتَأْمَنَا**)؛ أي : دخلا دارنا بأمان لما مر . (١٤٩/أ، ح)

وفي المحيط[١] : "ادعى مسلم على حربي أنه أسير، وقال كنت مستأمنًا، فالقول للحربي إلا إذا قامت قرينة؛ كأن يكون مغلولاً، أو مع عدد من المسلمين".

(**وَإِنْ خَرَجَا**)؛ أي : الحربيان من دار الحرب (**مُسْلِمَيْنِ**)، وتحاكما (**قُضِيَ بِالدَّيْنِ بَيْنَهُمَا**)؛ لوقوعه صحيحًا للتراضي، والولاية قائمة حال القضاء (**لاَ بِالْغَصْبِ**) لما مر، ولا يؤمر بالرد؛ لأن ملكه / صحيح لا خبث فيه. (٤٢٧/أ، ع)

(**مُسْلِمَانِ مُسْتَأْمِنَانِ قَتَلَ أَحَدُهُمَا صَاحِبَهُ**) عمْدًا كان، أو خطأ (**تَجِبُ الدِّيَةُ فِيْ مَالِهِ**)؛ لأن العصمة الثابتة [بالإحراز][٢] بدار الإسلام لا تبطل بعارض الدخول، ولم يجب القصاص في العمد؛ لأنه لا يمكن استيفاؤه إلا بمنعة، ولا وجود لها دون الإمام[٣]، ومعلوم أن العاقلة لا تعقل العمد، فوجبت في ماله، وأما الخطأ فإنما يجب عليهم عنه؛ لأن وجوبها باعتبار الصيانة، ولا قدرة لهم عليها مع تباين الدارين.

(وَ) تجب (**الكَفَّارَةُ**) أيضًا (**فِيْ الخَطَأِ**)؛ لإطلاق النص دون العمد، (**وَلاَشَيْءَ**) من قتل، أو مال (**فِيْ الأَسِيْرَيْنِ**) إذا قتل أحدهما صاحبه عمدًا كان، أو خطأ (**سِوَى الكَفَّارَةِ فِيْ الخَطَأِ**) عند الإمام، وقالا[٤] : تجب الدية في ماله مطلقًا؛ لأن العصمة لا تبطل بالأسر؛ كالاستئمان، وامتناع القصاص لما مر، وله أنه بالأسر صار تبعًا لهم بدليل أنه يصير مقيمًا بإقامتهم، ومسافرًا بسفرهم، فيبطل الإحراز، فصار (**كَقَتْلِ مُسْلِمٍ مُسْلِمًا أَسْلَمَ ثَمَّةَ**)؛ أي : في دارهم، فإنه لا شيء عليه سوى الكفارة في الخطأ اتفاقًا؛ لعدم الإحراز بدارنا، والله الموفق .

---

(١) (٢/٢٦٤/أ).

(٢) سقط من : (ح) .

(٣) في (ح) : "الإسلام" .

(٤) فتح القدير (٦/٢١) .

فصل في استئمان الكافر

(لَا يُمَكَّنُ) / كافر **(مُسْتَأْمِنٌ)** دخل دارنا بأمان أن يقيم **(فِينَا)**؛ أي : في دارنا (٣٣٨/أ، ز/٢) معشر المسلمين **(سَنَةً)**، / قيد به؛ لأنه لو دخلها بغير أمان كان وما معه فيئا، ولو قال (٢٩٣/ب، ز/١) دخلت بأمان إلا أن يثبت.

"ولو قال مسلم أنا أمنته، لم يصدق إلا أن يشهد رجلان غيره، وسواء أخذ قبل الإسلام أو بعده عند الإمام، وقالا : إن أسلم قبله فهو حر، ثم إن أخذه واحد من المسلمين لا يختص به عنده، وظاهر قولهما أنه يختص به، ولو دخل الحرم فهو فيء أيضًا عند الإمام، فيؤخذ، وقالا : لا يؤخذ ولكن لا يطعم ولا يسقي ولا يؤذي حتى يخرج". كذا في الفتح[١].

وفيه إذا دخل بلا أمان، وقال : أنا رسول الملك، فإن كان معه كتابه بعلامة تُعَرِّف بذلك كان آمنًا؛ لأن الرسول لا يحتاج إلى أمان خاص، **(وَقِيْلَ لَهُ)** القائل هو الإمام، أو نائبه : **(إِنْ أَقَمْتَ)** فينا **(سَنَةً وَضَعْنَا عَلَيْكَ الجِزْيَةَ)**؛ لأنه لا يُمكَّن من الإقامة الدائمة إلا بالاسترقاق، أو الجزية، ويمكن من اليسيرة؛ لأن في منعها قطع الجلب وغيره، ففصلنا بينهما بسنة؛ لأنها مدة تجب فيها الجزية، والوضع عليه ليس بشرط، فلو قال : أخذنا منك الجزية لكان أظهر، والتقدير بالسنة اتفاقي، بل له أن يقدر أقل من ذلك؛ كالشهر، والشهرين .

قال في الفتح[٢] : "إلا أنه لا ينبغي أن يلحقه عسرًا بتقصير المدة جدًّا خصوصًا إذا كان له معاملات يحتاج في اقتضائها إلى مدة مديدة".

(فَإِنْ مَكَثَ بَعْدَهُ سَنَةً) بعد القول، **(فَهُوَ ذِمِّيٌّ)**، هذا ظاهر في توقف كونه ذميًّا على قول الإمام، أو نائبه ما مر، حتى لو أقام سنين من غير أن يقول له شيئًا كان له أن يرجع، وبه صرح العتابي[٣] في فتاواه، وإليه أشار صاحب الهداية[٤] في التعليل.

---

(١) (٢٣/٦) .

(٢) (٢٣/٦) .

(٣) ينظر : البحر الرائق (١٠٩/٥) .

(٤) (١٥٤/٢) .

قال في النهاية[١] : "ولفظ المبسوط[٢] يدل على أن تقدمه / ليس بشرط إنما الشرط إقامته فيها سنة". وفي الفتح[٣] : "والأول هو الأوجه". (٣٣٨/ب، ز/٢)

قال في الحواشي السعدية[٤] : "ولعل فيه روايتين". وبما في المبسوط جزم به في الدرر[٥] والغرر[٦] حيث قال : "لو قال له إن قمت فينا مدة، أو لم يقل، لكنه أقام حولا كان ذميًّا".

وينبغي أن تظهر فائدة الخلاف في ابتداء المدة التي يصير بإقامتها ذميًا، فعلى الأول / من وقت التقدم، وعلى الثاني من وقت الدخول، والقولان مذكوران في السراج[٧]. (١٤٩/ب، ح)

ولا نأخذ منه جزية في السنة التي أقامها إلا إن قال له : إن أقمتها أخذت منك الجزية، قاله في الفتح[٨] .

وفيه : "لو مات المستأمن في دارنا وله ورثة في دار الحرب وقف ماله لهم، فإن قدموا فلا بد / أن يقيموا بينة ولو من أهل الذمة، فيأخذوا المال بكفيل قيل : هذا قولهما خلافًا له، وقيل : هو قولهم جميعًا، ولا يقبل كتاب ملكهم ولو ثبت أنه كتابه". (٢٩٤/أ، ز/١)

(فَلَمْ يُتْرَكْ)؛ أي : الحربي يعني لم يمكن **(أَنْ يَرْجِعَ إِلَيْهِمْ)**؛ / أي : إلى أهل الحرب، ولو لتجارة أو قضاء حاجة؛ كما هو مقتضى الإطلاق، وهذا؛ لأن عقد الذمة لا ينقض، كيف وفيه مضرة على المسلمين، وقطع الجزية عنهم، وهذا يؤذن بمنع الذمي من الرجوع إلى دار الحرب؛ **(كَمَا لَوْ وُضِعَ عَلَيْهِ الْخَرَاجُ)**؛ أي : لا (٤٢٧/ب، ع)

---

(١) ينظر : البحر الرائق (١٠٩/٥).

(٢) (٨٤/١٠)، وهو قوله : "وينبغي للإمام أن يتقدم إليه، ويأمره بالخروج إلى دار الحرب على سبيل الإنذار والإعذار.... إلى قوله : وإن لم يقدر له مدة فالمعتبر هو الحول".

(٣) (٢٣/٦) .

(٤) (٢١/٦) .

(٥) (١٨٨/١).

(٦) المصدر السابق.

(٧) (٣٣٨/٢/ب) .

(٨) (٢٣/٦) .

يمكن من العود فيما لو وضع عليه الخراج؛ بأن[١] ألزم به، وأخذ منه عند حلول وقته، وذلك بمباشرة سببه، وهو زراعة الأرض، أو التمكن منها إذا كانت في ملكه، أو زراعتها بالإجارة إذا كان خراج مقاسمة[٢]؛ فلأنه تؤخذ منه لا من المالك، بخلاف ما إذا كان خراجها على مالكها، فإنه لا يصير ذميًّا إذا دخل وقت الأخذ، [وكذلك إذا أخذ][٣] منه العشر[٤] على قول محمد.

ولا يظن بوضع الإمام وتوظيفه أن يقول الإمام : وظفت على هذا الخراج، [ونحوه؛ لأن الإمام قط لا يقول في كل قطعة أرض كذلك، بل الخراج][٥] من حين استقر وظيفته للأراضي المعلومة استمر على كل من صارت إليه". كذا في الفتح[٦].

وذكر الحدادي[٧] : "أنه لو أصاب الزرع آفة لا يصير ذميًّا". وفي التتارخانية[٨]: "لو غصب منه، فإن زرعها الغاصب لا يصير ذميًّا، وإلا فهو ذمي". والصحيح أنه يصير ذميًّا في الوجهين، وإن سقط الخراج عنه كما سيأتي[٩].

ولو استعارها من ذمي صار المستعير ذميًّا، وفي قوله : "وضع"، دليل على أنه لا يصير ذميًّا بمجرد الشراء، وهذا هو ظاهر الرواية، وهو الصحيح؛ لأنه قد يكون للتجارة.

ثم إذا لزمه خراج الأرض، تلزمه الجزية لسنة مستقبلة، (**أَوْ نَكَحَتْ**) الحربية التي دخلت دارنا بأمان "(**ذِمِّيًّا**)، فيه دليل على أنها تصير ذمية بنفس التزوج". كذا في الشرح[١٠]. وكأن وجهه إضافة النكاح إليها، وهذا؛ لأنها التزمت المقام معه.

---

(١) في (ز/٢) : "لأنه".

(٢) يأتي التعريف (ص ١٢١).

(٣) مثبتة من : (ح) .

(٤) يأتي التعريف ص (١١٢).

(٥) سقط من : (ح) .

(٦) (٢٤/٦) .

(٧) الجوهرة النيرة (٢٧٣/٢).

(٨) ينظر : (٣٦٣/٥) .

(٩) ص (١٢٠).

(١٠) (٢٦٩/٣) .

وقيد بالذمي؛ ليفيد أنها تصير ذمية بنكاح المسلم بالأولى". كذا في الفتح[١]. يعني: لو كانت كتابية لما مر، ومن ثم قالوا : لو أسلم [أي][٢] : الزوج [وهي كتابية صارت ذمية، بخلاف ما لو كانت مجوسية، وكذا لو صار الزوج][٣] ذميًا.

وهذه ترد على المصنف إلا أن يعطي للدوام حكم الابتداء (**لاَ عَكْسُهُ**)؛ أي : لا يصير المستأمن بتزوجه ذمية ذميًّا؛ لعدم التزامه المقام لإمكان طلاقها، هكذا جرى في الهداية تبعًا لغيره[٤]، إلا أنه في آخر / الحضانة[٥] جزم بأنه يصير بتزوجها ذميًّا. (٢٩٤/ب، ز/١)

قال في النهاية[٦] تبعًا لغيره : ووجدت بخط شيخي ليس في النسخة التي قوبلت مع نسخة المصنف هذه الجملة، وما في بعض النسخ وقع سهوًا. انتهى. يعني: من الكاتب، وهذا الجواب هو أيسر الأجوبة، والله الموفق .

وفي التتارخانية[٧] : لو طالبته بصداقها وقد تزوجها في دارنا كان لها أن تمنعه من الرجوع إلى داره / لا إن تزوجها في داره. انتهى . (٣٣٩/ب، ز/٢)

ولو لم يقدر على وفائة، حتى مضى حول ينبغي أن يكون ذميًّا على ما في المبسوط[٨]، وعرف من هذا حكم الدين الحادث في ديارنا .

(**فَإِنْ رَجَعَ**) المستأمن بعد وضع الجزية عليه (**إِلَيْهِمْ**)؛ أي : إلى أهل الحرب، و لم يقل إلى داره؛ لأنه لا فرق في رجوعه بين أن يكون إليها أو إلى غيرها من ديار أهل الحرب، (**وَلَهُ**)؛ أي : والحال أن له (**وَدِيعَةٌ عِنْدَ مُسْلِمٍ، أَوْ ذِمِّيٍّ، أَوْ دَيْنٌ عَلَيْهِمَا حَلَّ دَمُهُ**)؛ لأنه به بطل أمانه.

---

(١) (٢٤/٦) .

(٢) مثبتة من : (ع) .

(٣) سقط من : (ز/١) .

(٤) (١٥٤/٢)، وينظر : بدائع الصنائع (١١٠/٧)، وقال : "ووجه الفرق أن المرأة تابعة لزوجها، فإذا تزوجت بذمي فقد رضيت بالمقام في دارنا، فصارت ذمية تبعًا لزوجها، فأما الزوج فليس بتابع للمرأة".

(٥) الهداية (٣٩/٢).

(٦) ينظر : فتح القدير (٣٧٦/٤).

(٧) ينظر : (٣٦٤/٥) .

(٨) ينظر : (٨٤/١٠) .

وقوله : "وله وديعة"، هذه الجملة سقطت في بعض النسخ وهي الأولى؛ لأن "جواز قتله بعَوْدِه، ليس موقوفًا على ذلك". كذا في البحر[١].

ولك أن تقول : إنما فرضها كذلك إيماء إلى أنه بطلان أمانه في ذاته لا يوجب بطلانه في ماله، فبقي ماله / على ما هو عليه . (١٥٠/أ، ح)

"فلو بعث مَنْ يأخذ الوديعة، والقرض وجب التسليم إليه". كذا في السراج[٢]، وعلى هذا فلو كان عليه دين لمسلم، أو ذمي ينبغي أن يوفي منه، فلو كانت الوديعة من غير جنس الدين باعها القاضي ووفى منها، وقد أفتيت بذلك. / (٤٢٨/أ، ع)

ومن ثم قال : **(فَإِنْ أُسِرَ)** الراجع إليهم **(أَوْ ظُهِرَ)** بالبناء للمجهول بمعنى : غلب؛ كما في المغرب[٣] **(عَلَيْهِمْ)**؛ أي : على أهل الحرب الذين رجع إليهم، **(فَقُتِلَ، سَقَطَ دَيْنُهُ)**؛ لأن إثبات اليد عليه بإثبات المطالبة وقد سقطت، ويد من عليه أسبق من يد العامة فيختص به فيسقط، ولا طريق لجعله فيئًا؛ لأنه الذي يؤخذ قهرًا، ولا يتصور ذلك في الدين. قال في البحر[٤] : "وينبغي أن تكون العين المغصوبة كالدين". انتهى.

أقول : "وعلى هذا، فلو كان له سَلَمٌ في شيء، أو أجرة عين سقطا عمن هو عليهما"، **(وَصَارَتْ وَدِيعَتُهُ فَيْئًا)** لجماعة المسلمين كنفسه؛ لأن يد المودع؛ كيده حكمًا، قيل : هذا قول أبي يوسف، وقال محمد : يصير فيئًا للسرية التي أسرته، وسكت عن / الرهن[٥]، وقد قال أبو يوسف : إن المرتهن يأخذه بدينه، وقال محمد : يباع، فيوفى منه الدين، والفاضل لبيت المال . (٣٤٠/أ، ز/٢)

قال في البحر[٦] : "وينبغي ترجيحه؛ لأن ما زاد على قدر الدين في حكم الوديعة، وهو فيء".

---

(١) (١١١/٥) .

(٢) (٣٤٠/٢/ أ) .

(٣) (٣٦/٢) .

(٤) (١١١/٥) .

(٥) الرهن لغة : الحبس. المصباح المنير (ص ٢٤٢).
وشرعًا : حبس الشيء بحق يمكن أخذه منه كالدين. التعريفات (ص ١٥٠).

(٦) (١١١/٥) .

وأنت خبير بأن تقديم قول أبي يوسف يؤذن بترجيحه، وهذا؛ لأن الوديعة إنما كانت فيئًا لما مر من أنها في يده حكمًا، ولا كذلك الرهن .

(**وَإِنْ قُتِلَ**) في الحرب (**وَلَمْ يَظْهَرْ**) على الدار، (**أَوْ مَاتَ**) حتف أنفه (**فَقَرْضُهُ**)؛ أي : دينه، فدخل فيه ثمن ما باعه لغيره، (**وَوَدِيعَتُهُ لِوَرَثَتِه**)؛ لأن حكم الأمان باق لعدم بطلانه، فَيُرَدُّ على ورثته لقيامهم مقامه .

(**وَإِنْ جَاءَنَا**) معاشر المسلمين (**حَرْبِيٌّ بِأَمَانٍ**)، والحال أن (**لَهُ زَوْجَةٌ ثَمَّ**)؛ أي : في دار الحرب، (**وَوَلَدٌ**) جمع ولد صغارًا، أو كبارًا أو كانت زوجته حاملاً، (**وَمَالٌ عِنْدَ مُسْلِمٍ، أَوْ ذِمِّيٍّ، أَوْ حَرْبِيٍّ، فَأَسْلَمَ هُنَا**)؛ أي : في دار الإسلام، أو صار ذميًّا، (**ثُمَّ ظَهَرَ عَلَيْهِمْ**)؛ أي : على الحربيين الذي هو منهم، (**فَالْكُلُّ**)؛ أي : جميع ما ذكر (**فَيْءٌ**)؛ أي : غنيمة، أما المرأة ولو حاملاً، وأولاده الكبار، وعقاره فلعدم تبعيتهم له، وأما الصغار فتبعيتهم له في الإسلام مع تباين الدارين لا تتحقق .

نعم، لو سُبِيَ الصغيرُ، وأُدخل دار الإسلام تبعه في الإسلام مع بقاء رقبته؛ لعدم التنافي بينهما، وأما أمواله فلأنها لا تصير محرزة بإحراز نفسه لاختلاف الدار .

(**وَإِنْ أَسْلَمَ**) الحربي (**ثَمَّةَ، فَجَاءَنَا**) إلى دار الإسلام (**فَظَهَرَ عَلَيْهِمْ، فَوَلَدُهُ الصَّغِيْرُ حُرٌّ مُسْلِمٌ**) تبعًا له لاتحاد الدار، (**وَمَا أَوْدَعَهُ عِنْدَ مُسْلِمٍ، أَوْ ذِمِّيٍّ، فَهُوَ لَهُ**)؛ لأنه في يد محترمة، ويده كيده، (**وَغَيْرُهُ**)؛ أي : غير ما ذكر، وهو زوجته، وولده الكبير، وعقاره، وماله عند حربي (**فَيْءٌ**)، أما ماعدا ماله عند حربي فَلما مر.

"وأما الحربي فلأن ما في يده ليس معصومًا إذ ليست محترمة، ودخل في الغيرية / (٣٤٠/ب، ز/٢) العين المغصوبة في يد مسلم، أو ذمي فإنها أيضاً تكون فيئًا لعدم النيابة". كذا في الفتح[1].

(**وَمَنْ قَتَلَ مُسْلِمًا خَطَأً لاَ وَلِيَّ لَهُ**) أصلاً، (**أَوْ**) قتل (**حَرْبِيًّا**) لا ولي له في دارنا، وبهذا تغاير موضوع المسألتين، فقوله في البحر[2] : "لو اقتصر على الأولى لعُلِمَت الثانية". فيه نظر، (**جَاءَنَا بِأَمَانٍ فَأَسْلَمَ، فَدِيَتُهُ**)؛ أي : المقتول (**عَلَى عَاقِلَتِه**)؛ أي :

---

(١) (٢٧/٦) .

(٢) (١١٢/٥) .

القاتل، (**لِلإِمَامِ**)؛ أي : له أن يأخذها فيضعها في بيت المال، وهذا هو المقصود بذكر هاتين هنا، وإلا فحكم الخطأ لزوم الدية، كما سيأتي في الجنايات، ولم يذكر الكفارة.

والواجب (**فِي الْعَمْدِ**)، إما (**الْقَتْلُ**) قصاصًا، (**أَوْ الدِّيَةُ**) صلحًا برضى القاتل، والخيار إلى الإمام فأيهما رآه / أصلح فعله، فإن قلت : الدية أنفع للمسلمين على كل حال فينبغي أن يقتصر عليها. (٢٩٠/ب، ز/١)

قلت : قد يكون القصاص هو الأنفع باعتبار كثرة القتل، وإن به ينزجر أمثاله، وإلى ذلك الإشارة بقوله سبحانه : ﴿ وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ ﴾.[البقرة ١٧٩] . هذا قولهما[1]، وقال الثاني : ليس له القصاص إما؛ لأنه لا يخلو عن الوارث غالبًا، أو أنه محتمل فكان فيه شبهة .

قلنا : المجهول الذي لا يمكن الوصول إليه ليس بولي، وهذا؛ / "لأن الحق إنما يثبت للولي بطريق قيامه نظرًا للميت، ولا نظر له في المجهول؛ لأنه / لا ينتفع به فصار وجوده كعدمه، فتنتقل الولاية إلى السلطان، أو إلى العامة كما في الإرث". كذا في الشرح[2]، وهو ظاهر في أن من لا وارث له معلوم يرثه بيت المال[3] (**لاَ العَفْوُ**)؛ أي: ليس له العفو؛ لأن الحق للعامة، والإمام نائب عنهم فيما هو أنظر لهم، وليس من النظر إسقاط حقهم مجانًا، والله أعلم. (١٥٠/ب، ح) (٤٢٨/ب، ع)

(١) البحر الرائق (١١٢/٥).

(٢) (٢٦٤/٣) .

(٣) وفي فتح المعين (٤٤٥/٢) قال : "المصرح به كتب المذهب أن بيت المال غير وارث، وإنما يوضع مال من لا وارث له فيه أمانة/ ليصرف مصارفه، أي : مصارف المال".

باب العشر والخراج

شروع فيما على المستأمن في أرضه[١] من الوظائف المالية إذا صار ذميًّا بعد الفراغ عما به يصير ذميًّا، وذكر العشر معه تتميمًا لوظيفة الأرض، وقدمه لما فيه من معنى العبادة؛ كذا في شرح الهداية[٢]، إلا أن فيه عنونة الباب بما ليس بمقصود، وقد استقبحه السيد الجرجاني في أوائل مباحث الكليات من حاشية المطالع[٣].

تعريف العشر والخراج

(٣٤١/أ، ز/٢)

والعشر لغة : الواحد من العشرة[٤] .

والخراج[٥] : اسم / لما يخرج من نماء الأرض، والغلام سمي به، ما يأخذه الإمام من وظيفة الأرض والرأس.

(**أَرْضُ الْعَرَبِ**)، وهي؛ كما قال الكرخي[٦]: "أرض الحجاز، وتهامة، واليمن، ومكة، والطائف، والبرية"؛ أي : البادية، والذي ذكره غيره[٧] أن مكة : من تهامة بكسر التاء و فتحها؛ لأنها اسم لكل ما نزل من نجد من بلاد الحجاز، سميت بذلك من التهم، بفتح التاء والهاء، وهو شدة الحر، أو لتغير هوائها يقال: تهم الدهر إذا تغير.

(**وَمَا**)؛ أي : والأرض التي (**أَسْلَمَ أَهْلُهُ**) ذكر الضمير هنا، وفيما سيأتي مراعاة للفظ ما، (**أَوْ فُتِحَ عَنْوَةً**) بالفتح .

---

(١) تنقسم الأرض إلى عشرية، وخراجية :

فالعشرية : أرض أسلم أهلها طوعًا، أو فتحها الإمام عنوة، وقسمها بين الفاتحين، أو ثبت أنها عشرية بالسنة، كأرض العرب، أو بإجماع الصحابة، كأرض البصرة.

والخراجية : أرض فتحت عنوة أو صلحًا، وأقر أهلها عليها.

والواجب في العشرية عشر الخارج بشروط ....، وأمال الخراجية، فعلى حسب ما يتفق عليه الإمام مع أهلها.

نور الإيضاح (ص ١٢٩).

(٢) فتح القدير (٣١/٦) .

(٣) ينظر : الحواشي السعدية (٢٩/٦).

(٤) القاموس (٩٢/٢) .

(٥) ينظر : العناية (٢٩/٦).

(٦) ينظر : فتح القدير (٣١/٦) .

(٧) أخبار مكة (٣٥٣/٣) .

قال ابن مكي[١] : "والفقهاء يعدلون عن الصواب فيضمون العين". قال الفارابي[٢]: "وهو من الأضداد يطلق على الطاعة، والقهر، وهو المراد هنا".

(**قُسِّمَ بَيْنَ الغَانِمِيْنَ عُشْرِيَّةٌ**)، أما أرض العرب، فلأنه لم ينقل عنه عليه الصلاة والسلام، ولا عن أحد من الخلفاء[٣] أخذ الخراج من أراضيهم، / وكما لا رق عليهم فلا خراج على أراضيهم، وأما ما فتح عنوة، أو قسم، فلأن الحاجة في ابتداء التوظيف على المسلم، والعشرية أليق لما فيه من معنى العبادة . (٢٩٦/أ، ز/١)

(**وَالسَّوَادُ**)؛ أي : سواد العراق، يعني : أرضه، سمي بذلك لكثرة اخضراره، ولا يكون ذلك غالبًا إلا في القرى، ومن ثم قال العيني[٤] : "المراد بالسواد : القرى وحده، طولاً من العلث إلى عبادان، وعرضًا من العذيب[٥] إلى عقبة حلوان[٦]".

والعلث : بفتح العين المهملة وبالمثلثة، قرية على شرقي دجلة، وعبَّادان[٧] : بتشديد الموحدة حصن صغير على شاطئ النهر، وبالأيام[٨] اثنان وعشرون يومًا ونصف يوم، والعرض عشرة أيام .

(**وَمَا**)؛ أي : والأرض التي (**فُتِحَ عَنْوَةً، وَأُقِرَّ أَهْلُهُ عَلَيْهِ**) هذا أعني : إقرار الأهل حذفه بعضهم؛ لأنه ليس بشرط في كونها خراجية إنما الشرط عدم / قسمتها، صرح بذلك في شرح الطحاوي[٩]، (**أَوْ فُتِحَ صُلْحًا، خَرَاجِيَّةٌ**) . (٣٤١/ب، ز/٢)

---

(١) ينظر : تثقيف اللسان (ص ٢٦٤).

(٢) ديوان الأدب (٩/٤).

(٣) البحر الرائق (١١٢/٥) .

(٤) البناية (٧٩٤/٥) .

(٥) تصغير العذب، وهو الماء الطيب . وادٍ لبني تميم ، وقيل : هو حد السواد . معجم البلدان (٩٢/٤) .

(٦) بالضم، ثم السكون. وحلوان العراق في آخر حدود السواد مما يلي الجبال في بغداد. معجم البلدان (٢٩٠/٢).

(٧) نسبة إلى عباد بن حصن . معجم البلدان (٧٤/٤) .

(٨) أي : مقدار طوله بالأيام . وفي البحر الرائق (١١٣/٥) : ذكره طوله بالفرسخ، فقال : "طول سواد العراق مائة وستون فرسخًا، وعرضه ثمانون فرسخًا".

(٩) (١٤٣/٢/أ).

أما السواد، فلأن عمر ﷺ وضع عليه الخراج بمحضر من الصحابة، [وهو أشهر من أن ينقل، وكذا على مصر حين فتحها عمرو بن العاص، وأجمعت الصحابة[١]][٢] على وضع الخراج على الشام .

وأما ما أقر أهلها عليها، فلأن الحاجة إلى ابتداء التوظيف على الكافر، والخراج أليق به، وكذا هذا الحكم فيما لو نقل إليها غير أهلها أطلق فيما أقر أهله عليه، وقيده في الجامع الصغير[٣] بما سقي بماء الأنهار، أما المسقي بعين فعشرية .

قال الشارح[٤] : وأراد الأنهار التي احتفرتها الأعاجم، لتكون المسألة إجماعية، أما العظام كسيحون[٥]، ففيها خلاف أبي يوسف ومحمد، وكذا مراده من التفصيل في حق المسلم، أما الكافر فيجب عليه الخراج من، أي : ما سقي؛ لأنه لا يبتدأ بالعشر، فلا يتأتى التفصيل في حالة الابتداء إجماعًا، وإنما الخلاف في حالة البقاء فيما إذا ملك أرضًا عشريةً هل يجب الخراج أو العشر، وقد ذكرنا في الزكاة[٦] فيما إذا ملك أرضا عشرية. انتهى .

وبه عرف أنه لا إشكال في كلام / محمد كما قد توهم، واعلم أنه لو باعها، أو وقفها بقي الخراج على حاله، وعلى هذا فيجب الخراج على الموقوف من الأراضي المصرية، إذ قد علمت أنها خراجية، لكن قال في الفتح[٧] : المأخوذ الآن منها إجارة لا خراج، ألا ترى أن / الأراضي ليست مملوكة للزرَّاع، وكأنه لموت المالكين شيئًا فشيئًا من غير إخلاف ورثة فصارت لبيت المال. (٤٢٩/أ، ع) (١٥١/أ، ح)

وينبغي على هذا أن لا يصح / بيع الإمام ولا شراؤه من وكيل بيت المال الشيء منها؛ لأن نظره في مال المسلمين؛ كنظر ولى اليتيم، فلا يجوز له بيع عقاره إلا لضرورة؛ كعدم وجود ما ينفعه سواه. (٢٩٦/ب، ز/١)

---

(١) ينظر : المغني (٣٠٩/٢).

(٢) سقط من : (ح) .

(٣) (ص ٨٩).

(٤) (٢٧١/٣) .

(٥) سيحون : نهر كبير بماوراء النهر ببلاد الهياطلة. معجم البلدان (٢٩٣/٣).

(٦) (١١٨/١/ب) .

(٧) (٣٧/٦) .

فلذا كتبتُ في فتوى رُفعت إليَّ في شراء السلطان الأشرف برسباي لأرض/ ممن ولاه نظر بيت المال، هل يجوز شراؤه منه وهو الذي ولاه ؟ فكتبت إذا كان بالمسلمين حاجة والعياذ بالله تعالى جاز ذلك. انتهى .

(٣٤٢/أ، ز/٢)

قال في البحر[١] : وهذا على رأي المتقدمين، أما على رأي المتأخرين، فلا ينحصر جواز بيع عقار اليتيم فيما ذَكَرَ، بل فيه وفيما إذا كان على الميت دين لا وفاء له إلا منه، أو رغب فيه بضعف قيمته فلذلك نقول للإمام بيع العقار لغير حاجة إذا رغب فيه بضعف قيمته. انتهى .

وفي الخلاصة[٢] : "من فصل الخراج من البيوع أرض خراج مات مالكها، فلسلطان أن يؤجرها ويأخذ الخراج من أجرهما".

وفي سير واقعات الناطفي[٣]، في باب الباء : لو أراد السلطان أن يشتريها لنفسه يأمر غيره، بأن يبيعها، ثم يشتريها منه لنفسه. انتهى .

وإذا لم يعرف الحال في الشراء من بيت المال فالأصل هو الصحة، وبهذا عرف صحة الوقف في الأرض المنقولة بالشراء من بيت المال، وأن شروط الواقفين صحيحة يجب اتباعها، لا أنها باقية على حكم بيت المال كما قد توهم، وعرف أيضاً أنه لا خراج على أراضيها، والله الموفق .

(**وَلَوْ أَحْيَا**) المسلم (**أَرْضًا مَوَاتًا يُعْتَبَرُ قُرْبُهُ**)؛ أي : قرب ما أحياه، فإن كان إلى الخراج أقرب كانت خراجية، وإن كان إلى العشر أقرب فعشرية، وهذا قول الثاني؛ لأن ما قرب من الشيء يعطى حكمه، ألا ترى أن لصاحب الدار الانتفاع بفنائها[٤] وإن لم يكن مالكًا له، واعتبر محمد[٥] ما يحى به، فإن كان بماء الخراج فخراجية، وإلا فعشرية.

---

(١) (١١٤/٥) .

(٢) (٦٢/٣) .

(٣) ينظر : الدر المختار (١٨٣/٤).

(٤) ما اتسع من أمام الدار، ويجمع على أفنية.

ينظر : القاموس (٣٧٧/٤) .

(٥) ينظر : فتح القدير (٣٤/٦) .

وفي الينابيع[١] : "لو كانت الأرض عشرية وشربها خراجي، فهي خراجية عند أبي يوسف". ولا خفاء أن الكافر لو أحياها، كانت خراجية اتفاقًا .

(**وَالبَصْرَةُ عُشْرِيَّةٌ**) "بإجماع الصحابة، وكان القياس أن تكون خراجية؛ لأنها من حيّز أرض الخراج لكنه ترك للإجماع". كذا في الهداية [٢].

قال الشارح[٣] : "وهذا ليس بظاهر؛ لأنه إنما يعتبر الحيّز[٤] في المُحياة، وهذه / (٣٤٢/ب، ز/٢) فتحت عنوة، وأقر أهلها عليها، وكان القياس أن تكون خراجية، فترك لما مرَّ .

(**وَخَرَاجُ جَرِيْبٍ**[٥] **صَلُحَ للزِّرَاعَةِ**)، وهي أرضٌ طولها ستون / (٢٩٧/أ، ز/١) ذراعًا، وعرضها كذلك بذراع كسرى[٦]. قال في الكافي[٧] : هذا حكاية عن جريب أراضيهم وليس بتقدير لازم، وإنما يعتبر في كل بلدة متعارف أهله. انتهى .

"وقد تعارف أهل مصر التقدير بالفدان[٨]، وما في الكافي من التقدير بالستين اتحاد الواجب مع اختلاف المقادير، والمعول عليه ما مرَّ ". كذا في الفتح[٩]. وخرج غير الصالح، فلا شيء فيه.

---

(١) (٢٢١/ب) بزيادة "اعتبارًا بالشرب، ومن أحيا أرضًا ميتة بنهر حفرته الأعاجم ... فهي أرض خراج، وإن كان في نهر عشر فهي عشرية".

(٢) (١٥٧/٢)، وقال : "لأن حيز الشيء يعطى له حكمه؛ كفناء الدار يعطى له حكم الدار" .

(٣) (٢٧٢/٣) .

(٤) ما انضم إلى الدار من مرافقها وكل ناحية حيز . مختار الصحاح (ص ٦٧) .

(٥) الجريب : قدر ما يزرع فيه من الأرض . لسان العرب (٢٦٠/١) .
وهو أرض طولها ستون ذراعًا، وعرضها ستون بذراع الملك كسرى = (١٠٠) قصبة = (٣٦٩٦) سم٢ = (٣٧٣،٢٤٨) مترًا.
معجم لغة الفقهاء (ص ٤٢٠).

(٦) اختلف في الذراع، ففي كتب الفقه أنه سبع قبضات، وهو ذراع كسرى، يزيد على ذراع العامة بقبضة.
وقدره بالقياس المتري : (٤٦،٦٥٦) سم، والذراع الهاشمي : (٦٢،٢٠٨) سم، والقبضة : (٤) أسابع = (٧،٧٧٦) سم.
البحر الرائق (١١٦/٥)، معجم لغة الفقهاء (ص ١٩٠) .

(٧) ينظر : فتح القدير (٣٦/٦)، البحر الرائق (١١٦/٥) .

(٨) آلة الثورين للحرث، أو البقرة التي يحرث بها، ويطلق أيضًا على المزرعة.
ينظر: مختار الصحاح (ص ٢٠٧)، طلبة الطلبة (ص ٢٧٦).

(٩) (٣٦/٦) .

(صَاعٌ)[١] ، سكت عن مقداره اكتفاء بما مر في صدقة الفطر، وأفاد إطلاقه أنه يؤخذ من كل مزروع فيه، لا بقيد كونه من حنطة هو الأصح[٢] .

(وَدِرْهَمٌ) من أجود النقود كما في الشرح[٣]، سواء تكرر زرعه أو اتحد، وفي الهداية[٤] : وفي ديارنا وظفوا الخراج من الدرهم في الأراضي كلها؛ لأن التقدير يجب أن يكون مقدار الطاقة من أي شيء كان . انتهى .

قال في البحر[٥] : "قلت : وكذا في غالب أراضي مصر بخلاف أراضي الصعيد، فإن غالب خراجها قمح". وأنت خبير بأن هذا غفلة عما نقله عن الفتح كما قدمناه[٦] من أن المأخوذ من أراضي مصر أجرة لا خراج .

(وَفِي جَرِيْبِ الرَّطْبَةِ، خَمْسَةُ دَرَاهِمَ)"، وهي البرسيم، والقرطم[٧] في لغة أهل مصر".

وفي الغاية[٨] : "الرطبة : اسم للقضيب ما دام رطبا". قاله العيني، وعلى الثاني / (٤٢٩/ب، ع) اقتصر الجوهري[٩]. وفي المغرب[١٠] : "الرطبة : بفتح الراء، والأنسب الرَطْبُ، والجمع : رطاب".

---

(١) الصاع، جمع الأصوع، وأصواع، وصيعان، وحدة من وحدات المكاييل، الذي يكال به، ومقدار الصاع عند الحنفية : (٤) أمداد = (٨) أرطال = (١٠٢٨،٥٧) درهمًا = (٣،٣٦٢) لترًا = (٣٢٦١،٥) غرامًا. وعند غير الحنفية : (٤) أمداد = (٥,٣٣) رطلاً = (٦٨٥،٧) درهمًا = (٢،٧٤٨) لترًا = (٢١٧٢) غرامًا.

ينظر : مختار الصحاح (ص ١٥٦)، طلبة الطلبة (ص ٥١)، معجم لغة الفقهاء (ص ٤٢٠) .

(٢) في (ح) : "الصحيح".

(٣) (٢٧٣/٣) .

(٤) (١٥٨/٢) .

(٥) (١٥٨/٥) .

(٦) (ص ١١٤) .

(٧) القرطم : نبات زرعي صبغي من الفصيلة المركبة يستعمل زهرة تابلاً وملونًا للطعام ويستخرج منه صباغ أحمر. المعجم الوسيط (ص ٧٢٧) .

(٨) ينظر : رمز الحقائق (٢٥٦/١).

(٩) (ص ٣٨٩).

(١٠) (٣٣٢/١) .

وفي كتاب العُشْر : "البقول غير الرطاب، فإنما البقول مثل الكراث، والرطاب : هو القثاء، والبطيخ، والباذنجان / وما يجري مجراه". والأول هو المذكور فيما عندي من كتب اللغة. (٣٤٣/أ، ز/٢)

(وَفِيْ جَرِيْبِ الْكُرْمِ[١]، وَالنَّخْلِ الْمُتَّصِلِ) قيد فيهما، وهو ما يتصل بعضه ببعض على وجه [تكون الأرض / مشغولة وخرج به ما لو كانت متفرقة][٢] في جوانب الأرض، وفي وسطها مزرعة فلا شيء فيها. (١٥١/ب، ح)

وفي الفتح[٣] معزيًا إلى شرح الطحاوي[٤] : "لو أنبت أرضه كرما فعليه خراجها إلى أن تطعم، فإذا أطعم فإن كان ضعف وظيفة الكرم، ففيه وظيفة الكرم، وإن كان أقل فنصفه إلى أن ينقص عن قفيز[٥]، ودرهم[٦]". (وَعَشَرَةُ دَرَاهِمَ)؛ هكذا وظفه عمر ﷺ على أهل السواد بمحضر من الصحابة من غير نكير .

وما لم يوظف فيه؛ كالزعفران[٧]، والبستان، وهو : كل أرض لها حائط محيطه، وفيها نخيل متفرقة، وأشجار توضع عليه بحسب الطاقة، ونهايتها أن يبلغ الواجب / نصف الخارج ولا يزاد عليه هذا . (٢٩٧/ب، ز/١)

وسكت عن خراج المقاطعة، وهو : إذا منَّ الإمام عليهم بأراضيهم، ورأى أن يضع عليهم جزءً ا من الخراج كنصف، أو ثلث، أو ربع فإنه يجوز ويكون حكمه حكم العشر، ومن حكمه أنه لا يزيد على النصف، وينبغي أن لا ينقص عن الخمس قاله الحدادي[٨] .

---

(١) وِزَانُ فَلْسٍ؛ أي : العنب. ينظر : المصباح المنير (ص ٥٣١) .

(٢) سقط من : (ز/١) .

(٣) (٣٦/٦) .

(٤) بحثت عنه في شرح الطحاوي فلم أجده، ينظر : البحر الرائق (١١٦/٥)، فتح القدير (٣٦/٦) .

(٥) القفيز، بفتح، فكسر، جمع أقفزة، وقفزان، مكيال قديم، يختلف باختلاف البلاد،والقفيز الشرعي : (١٢) صاعًا = (٨) مكوكًا، وهو ما يساوي عند الحنفية (٣٢،٩٧٦) لترًا = (٢٦٠٦٤) غرامًا. وعند غيرهم = (٣٢،٩٧٦) لترًا = (٢٦٠٦٤) غرامًا.
معجم لغة الفقهاء (ص ٣٣٦).

(٦) وزاد في الفتح (٣٦/٦)، وفي البحر (١١٦/٥) : "فإن نقص عن قفيز ودرهم فعليه درهم وقفيز" .

(٧) نبات بصلي طيب الرائحة، وتزعفر : تطيب بالزعفران أو صبغ به. ينظر : المعجم الوسيط (ص ٣٩٤).

(٨) ينظر : الجوهرة النيرة (٢٧٢/٢).

(فَإِنْ لَمْ تُطِقِ) الأرض (مَا وَظَّفَ) عليها الإمام مما مر بأن ضعفت، ونقص ترابها حتى لم يبلغ الخارج منها ضعفه (نَقَصَ) الموظف إلى نصف الخارج؛ كما في الخلاصة[١]؛ لقول عمر ﷺ[٢] : « لعلكما حملتماها ما لا تطيق، فقالا : بل حملناها ما تطيق ولو زدنا لطاقت». قيد بالنقصان [(بِخِلَافِ الزِّيَادَةِ)][٣]؛ لأن الزيادة على ما وظفه عمر أو إمام آخر لا تجوز إجماعًا[٤] .

واختلفوا في الزيادة على ما وظفه عمر عند الابتداء، فمنعاه، وقال محمد : تجوز، والصحيح قولهما، وظاهر تعليقه جواز النقصان بعدم الإطاقة يفهم أنه لا يجوز معها، إلا أنه في الدراية[٥] قال : دل قولهم لعمر : "لو زدنا لطاقت". على أن النقصان عند قلة الربح يجوز / بالإجماع؛ لأنه لما جاز النقصان عند قيام الطاقة فعند عدم الطاقة بالطريق الأولى . انتهى . (٣٤٣/ب، ز/٢)

ولو قيل بوجوبه عند عدم الإطاقة، وبجوازه عند الإطاقة لكان حسنًا، وعليه يحمل ما في الدراية فتدبره .

ما يسقط به الخراج

(وَلَا خَرَاجَ إِنْ غَلَبَ عَلَى أَرْضِهِ الْمَاءُ، أَوِ انْقَطَعَ)، أو منع من الزرع لفوات النماء التقديري بالتمكن من الزراعة، (أَوِ اصْطَلَمَ[٦] الزَّرْعَ آفَةٌ[٧])؛ لفواته أيضًا في بعض السنة، وكونه ناميًا في جميعها شرط.

أطلق في الاصطلام، وهو مقيد بقيود :

الأول : أنه لا بد أن يستأصل الزرع فإن بقي بعضه، قال محمد : "إن بقي مقدار الخرج ومثله وجب، وإن أقل فنصفه". قال مشايخنا[٨] : "والصواب : أنه بحسب ما أنفق أو لاً، ثم ينظر إلى الباقي".

---

(١) (٢٤٥/١).

(٢) البخاري، كتاب فضائل الصحابة ، باب البيعة لعثمان (١٣٥٤/٣)، رقم الحديث (٣٤٩٧) .

(٣) سقطت من جميع النسخ، وهي من متن الكنز فاقتضى السياق وضعها في هذا الموضع .

(٤) ينظر : بدائع الصنائع (٦٢/٢).

(٥) ينظر : (٢١٤/٢/ب).

(٦) الاصطلام : الاستئصال . لسان العرب (٣٤٠/١٢) .

(٧) التي تصيب الثمار فتفسدها . النهاية في غريب الحديث (٣٢٤/٣) .

(٨) البحر الرائق (١١٧/٥) .

الثاني : أن الآفة لا بد "أن تكون سماوية لا يمكن الاحتراز عنها؛ كالغرق، والحرق، وشدة البرد، فإن لم تكن سماوية وأمكن الاحتراز عنها؛ كأكل القردة، والسباع، والأنعام لا يسقط، وقيل : يسقط، والأول أصح، وذكر شيخ الإسلام[١] أنه بعد الحصاد لا يسقطه". كذا في السراج[٢] .

الثالث : لا بد أن لا يبقى من السنة ما يمكن الزرع فيه ثانيًا، / فإن بقي وجب. (٢٩٨/أ، ز/١)

قال في الكبرى[٣] : "والفتوى أنه يقدر بثلاثة أشهر".

قال في الفتح[٤] : ولم يذكر كثير من المشايخ هذا، و إعادة الزرع يستدعي مؤنا؛ كالأول فإن أخرج شيئًا فقصاراه أن يفي بالخراجين فأخذه إذا لم يزرع، والحالة هذه تخسير أصل مال الزارع، وكذا إذا زرع. انتهى .

وفيه بحث؛ لأنه إذا لم يزرع مع تمكنه فالنماء التقديري موجود، وكون قصارى الأمر إذا زرع ما ذكر ممنوع، بل يجوز أن يكون أزيد / بل هو الأغلب. (٤٣٠/أ، ع)

قيد بالخراج؛ لأن الاصطلام لا يسقط / ما وجب من الأجر قبله، ويسقط ما وجب بعده، وقيل : لا يسقط شيء، وبه جزم في المُلْتَقَطُ[٥] . (١٥٢/أ، ح)

قال الولوالجي[٦] : "والاعتماد / على التفصيل، وأنت قد علمت أن المراد بالآفة هي السماوية، وأن غيرها لا يسقط الخراج". (٣٤٤/أ، ز/٢)

قال في البحر[٧] : وبه علم أن الدودة، والفأرة إذا أكلا الزرع لا يسقط الخراج. انتهى .

وأقول : في كون الدودة ليست سماوية نظر ظاهر، بل لا ينبغي التردد في كونها سماوية، وأنه لا يمكن الاحتراز عنها، وعلى هذا فتسقط الأجرة بأكله .

---

(١) البحر الرائق (١١٧/٥).

(٢) ينظر : (٣٤٥/٢/ أ) .

(٣) ينظر : فتح القدير (٣٩/٦).

(٤) (٣٩/٦) .

(٥) (ص ٣٥٨).

(٦) ينظر : البحر الرائق (١١٧/٥).

(٧) (١١٧/٥) .

قال في الخلاصة[١] : "استأجر أرضًا ليزرعها فزرعها، فأصاب الزرع آفة فهلك، أو غرقت الأرض ولم تنبت، فعليه الأجر تامًّا، ولو غرقت قبل الزرع فلا أجر عليه".

قال في المحيط[٢] : والفتوى أنه لا أجر على المستأجر فيما بقي من المدة بعد هلاك الزرع إلا إذا تمكن من إعادة زرع مثله، أو دونه في الأرض. انتهى.

(وَإِنْ عَطَّلَهَا صَاحِبُهَا) يجب الخراج؛ لأن التقصير جاء من جهته، وهذا اللفظ يتناول ما إذا لم يزرعها أصلا، أو زرع فيها الشعير مع صلاحيتها للزعفران، قادرًا على ذلك حيث يؤخذ منه خراج الأعلى .

قالوا : "وهذا مما يعلم، ولا يفتى به"[٣]. وفي إسناد التعطيل إليه إيماء إلى قدرته، فإن لم يقدر فللإمام أن يدفعها إلى غيره مزارعة، ويأخذ الخراج من نصيب المالك ويعطيه الباقي، أو يؤجرها ويأخذ الخراج من الأجرة، أو يزرعها من بيت المال، فإن لم يتمكن من ذلك ولم يجد من يقبل ذلك باعها، وأخذ الخراج من السنة المنسلخة، ودفع باقي الثمن لصاحبها، ثم استمر بأخذ الخراج من المشتري، ولو باعها في أثناء السنة، فإن بقي منها قدر ما يتمكن / المشتري من الزراعة فالخراج عليه وإلا، فهو على البائع . (٢٩٨/ب، ز/١)

وعن الثاني[٤] : أن الإمام يدفع للعاجز كفايته من بيت المال قرضًا، قال في الفتح[٥] : "وهذا صحيح أيضاً ". هذا كله في الموظف، "أما في خراج المقاسمة[٦] / فلا يجب شيء "كذا في السراج[٧] معزيًا إلى الفوائد . (٣٤٤/ب، ز/٢)

---

(١) (١٢٠/٣) .

(٢) ينظر : رد المحتار (١٩١/٤)، لسان الحكام (٣٦٧/١).

(٣) ينظر : البحر الرائق (١١٧/٥، ١١٨) .

(٤) فتح القدير (٤٠/٦) .

(٥) (٤٠/٦) .

(٦) هو أن يكون الواجب شيئًا من الخارج، كالخمس والسدس، ونحو ذلك.
ينظر : العناية (٣٦/٦).

(٧) (٣٤٥/٢/ب)، وقال : كذا في الفوائد .

وأنت قد علمت أن المأخوذ من أراضي مصر الآن أجرة لا خراج، فما يفعل الآن من الأخذ من الفلاح وإن لم يزرع، ويسمى ذلك فلاحة، وإجباره على السكن[١] في بلدة معينة ليعمر داره ويزرع الأرض حرام بلا شبهة، وأعظم من ذلك منعه من تعلم القرآن والعلم لذلك، والله هو المنجي من المهالك .

(**أَوْ أَسْلَمَ**) صاحبها يجب أيضًا نظرًا إلى معنى المؤنة فيه، (**أَوْ اشْتَرَى مُسْلِمٌ**) من كافر (**أَرْضَ خَرَاجٍ يَجِبُ**) الخراج في المسائل كلها، وقد صح أن الصحابة ﷺ اشتروا أرض الخراج، وكانوا يؤدون خراجه . رواه البيهقي[٢] .

(**وَلاَ عُشْرَ فِيْ خَارِجِ أَرْضِ الْخَرَاجِ**) عندنا؛ لما رواه الإمام في مسنده[٣] من قوله ﷺ : « لا يجتمع عشر وخراج في أرض مسلم » . ولذا لم يجمع بينهما أحد من أهل العدل والجور، وقد مَرَّ، عَدَّ هذا من المسائل[٤] التي لم تجتمع مع بعضها بما لم تجده في غير هذا الكتاب .

تتمة : ترك له السلطان خراج أرضه جاز عند أبي يوسف إن كان مصرفًا، وبه يفتى، وكذا لو وهبه[٥]، وقال محمد[٦] : "لا يجوز".

وما في الحاوي القدسي[٧] : من أنه يحل له على قول الثاني، وإن لم يكن مصرفا، وهو الفتوى مخالف لما نقله العامة عنه .

---

(١) في (ح) : "السكنى".

(٢) معرفة السنن والآثار (٣٣٦/١٣)، برقم (١٨٣٩٨).

(٣) مسند أبي حنيفة (٨٢/١)، قال البيهقي في السنن (١٣٢/٤) عن هذا الحديث : "هذا حديث باطل وصله، ورفعه، ويحيى بن عنبسة متهم ". وقد وافقه في نصب الراية (٤٤٢/٣)، وقال : "هذا كذب على أبي حنيفة ومن بعده إلى رسول الله ﷺ".

(٤) وفي البحر الرائق (١١٨/٥)، مَثّل لهذه المسائل بما يلي : زكاة التجارة، وصدقة الفطر، والضمان، والتيمم مع الوضوء .

(٥) في (ح) : "وُهب". والهبة : التبرع بما يتشفع به الموهوب . طلبة الطلبة (ص ١٩٥) .

(٦) البحر الرائق (١١٩/٥) .

(٧) المصدر السابق.

وأجمعوا[١] أنه لو ترك العشر له لا يجوز، ويخرجه بنفسه للفقراء، ثم على قول أبي يوسف يعلم حكم الإقطاعات من أراضي بيت المال، إذ حاصلها أن الرقبة لبيت المال، والخراج له، فحينئذ لا يصح بيعه، ولا هبته، ولا وقفه، نعم له إجارته تخريجا على إجارة المستأجر، والعبد الذي صولح على خدمته مدة معلومة، والموقوف عليه الغلة[٢]، والعبد المأذون، وإذا مات أو أخرجه السلطان عنه، تنفسخ الإجارة، كذا قاله العلامة / قاسم والقونوي[٣] في / رسالة له.

(٣٤٥/أ، ز/٢)
(١٥٢/ب، ح)

ومن حوادث الفتوى ما لو أقطعها السلطان له ولأولاده ونسله، وعقبه على أن من مات منهم انتقل نصيبه إلى أخيه، ثم مات السلطان وانتقل من أقطع له في زمن سلطان آخر، هل تكون لأولاده ؟ / لم أره في كلامهم، ومقتضى قواعدهم / إلغاء التعليق بموت المعلق، فتدبره.

(٢٩٩/أ، ز/١)
(٤٣٠/ب، ع)

وأما إذا أقطعه أرضًا مواتًا، أو ملكها السلطان ثم أقطعها له، جاز وقفه لها، كما في الخصاف[٤]. وذكر الشيخ قاسم أن الأرصاد[٥] من السلطان ليس بإيقاف ألبته.

* * *

---

(١) رد المحتار (٢/٣٣٧).

(٢) هي التي تروج في السوق في الحوائج الغالبة .
طلبة الطلبة (ص ٢٥٥) .

(٣) ينظر : البحر الرائق (٥/١٢٨).

(٤) أحكام الأوقاف (ص ٣٢) .

(٥) هي تعيين شيء من بيت المال على بعض مستحقيه، فلا يجوز لمن بعده أن يغيره أو يبدله.
رد المحتار (٤/١٦٥).

فصل في الجزية

هذا هو الضرب الثاني من الخراج، وقدم الأول تقوية لوجوبه، وإن أسلموا بخلاف الجزية، أو لأنه الحقيقة، إذ هو المتبادر عند الإطلاق، ولا يطلق على الجزية إلا مقيدًا، وهذا إمارة المجاز .

تعريف الجزية

(**الْجِزْيَةُ**)[١] هي لغة : "الجزاء، بُنيت على فعلة، دلالة على الهيئة التي هي الإذلال عند الإعطاء"[٢]، والجمع : جزي؛ كغزي، سميت بذلك؛ لأنها تجزي عن القتل (**لَوْ**[٣] **وُضِعَتْ بِتَرَاضٍ**)؛ أي : صلح، (**لاَ يُعْدَلُ عَنْهَا**)، فلا يزاد عليها تحرزًا عن الغدر، ولا ينقص منها، لما في أبي داود[٤] : « صالح رسول الله ﷺ أهل نجران على ألفي حُلَّة، النصف في صفر، والنصف في رجب ». انتهى .

ونجران أرض من خير اليمن وأهلها كانوا نصارى، فما في الهداية[٥] من أنه صالح بني نجران ليس بصحيح .

وقد بين أبو يوسف في كتاب الخراج[٦] الحلة، فقال : "كل حلة أوقية"، يعني : قيمتها كذلك، فقول الولوالجي[٧] : "كل حلة خمسون درهمًا"، ليس بصحيح؛ لأن الأوقية أربعون درهمًا.

والحلة : ثوبان، إزار ورداء، وتعتبر هذه الحلل في مقابلة ما يؤخذ من رؤوسهم وأراضيهم، كذا في الفتح[٨].

---

(١) في الاصطلاح : "اسم لما يؤخذ من أهل الذمة". البحر الرائق (١١٩/٥) .

(٢) القاموس المحيط (٣١٤/٤) .

(٣) في (ع) : "ما".

(٤) سنن أبي داود، كتاب الخراج والإمارة والفيء، باب في أخذ الجزية (١٦٧/٣)، رقم الحديث (٣٠٤١) .

(٥) ينظر : (١٥٩/٢) .

(٦) (ص ٧٨).

(٧) ينظر : فتح القدير (٤٤/٦) .

(٨) (٤٤/٦) .

وفي الخانية[١] : وتؤخذ الحلة من بني نجران دون الدراهم، (**وَإِلاَّ**)؛ أي : وإن لم توضع بتراض، بل بالقهر؛ / بأن فتح الإمام البلدة عنوة، وأقرهم على أملاكهم، (**تُوضَعُ عَلَى الفَقِيْرِ الْمُعْتَمِلِ**)؛ أي : المكتسب. (٣٤٥/ب، ز/٢)

والاعتمال : الاضطراب في العمل، وهو الاكتساب، والمراد : بالقدرة عليه حتى لو لم يعمل مع قدرته وجبت؛ كمن عطل الأرض .

بيان مقدار الجزية

وفي الينابيع[٢] : "الفقير المعتمل : هو الذي يقدر على تحصيل الدراهم والدنانير بأي وجه كان، وإن لم يحسن حرفة". (**فِيْ كُلِّ سَنَةٍ اثْنَيْ عَشَرَ دِرْهَمًا**)، وهذا التفصيل مأثور عن عمر[٣]، وغيره (**وَ**) توضع (**عَلَى وَسَطِ الحَالِ**)، وهو : من يملك ما دون المائتين (**ضِعْفُهُ، وَ**) توضع (**عَلَى الْمُكْثِرِ**)، وهو : من يملك عشرة آلاف درهم فصاعدًا، (**ضِعْفُهُ**)، كذا اختاره في شرح / الطحاوي[٤]، قيل : وهو أحسن الأقوال. (٢٩٩/ب، ز/١)

وقال أبو جعفر[٥] : "يعتبر في كل بلدة عرفها، فمن عده الناس فقيرًا، أو وسطًا أو غنيا، فهو كذلك". قال في التتارخانية[٦] : "وهو الأصح" .

وفي الخانية[٧] : قال الكرخي : الفقير هو الذي يملك مائتي درهم أو أقل، والوسط الذي يملك المائتين إلى العشرة آلاف، والمكثر هو الذي يملك فوق عشرة آلاف، وعليه الاعتماد. انتهى .

وفي قوله : (**فِيْ كُلِّ سَنَةٍ**) إيماء إلى أن وجوبها في أول الحول، والحول إنما هو للتخفيف .

---

(١) (٥٨٩/٣) .

(٢) (٢٢١/ب) .

(٣) الأثر عن أبي عون، محمد بن عبيد الله الثقفي، قال : وضع عمر بن الخطاب في الجزية على رؤوس الرجال، على الغني ثمانية وأربعين درهمًا، وعلى الوسط أربعة وعشرين، وعلى الفقير اثني عشر درهمًا. مصنف ابن أبي شيبة، كتاب السير (٤٢٩/٦)، رقم الحديث (٣٢٦٤٣).

(٤) (١٤٢/٢/ب) .

(٥) ينظر : فتح القدير (٤٧/٦) العناية (٤٣/٦).

(٦) (٤٤١/٥) .

(٧) (٥٨٧/٣).

قال في الفتح[١] : "ويعتبر وجود هذه الصفات في آخر السنة". قال في البحر[٢]: "وينبغي اعتبارها في أولها؛ لأنه وقت الوجوب، ثم قال : وظاهر المختصر[٣] يفيد أن القدرة على العمل شرط في حق الفقير فقط، وليس كذلك، ولو حذف الفقير لكان أولى".

وأقول : إنما اعتبروا وجودها في آخرها؛ لأنه وقت وجوب الأداء، ومن ثم قالوا: لو كان في أكثر السنة غنيًا، أخذ منه جزية الأغنياء، أو فقيرًا، أخذ منه جزية الفقراء، ولو اعتبر الأول لوجب، إذا كان غنيًا في أولها فقيرًا في أكثرها، أن تجب جزية الأغنياء، وليس كذلك، نعم الأكثر كالكل، / وقوله : "ولو حذف الفقير لكان أولى"، ممنوع إذ لو اقتصر على قوله / "ومعتمل"، لما أفاد اشتراط القدرة على العمل في حق الغني، كيف وقد قابله به . (٣٤٦/أ، ز/٢) (١٥٣/أ، ح)

فالتحقيق أن القدرة عليه في وسط الحال، والغني معلومة من قوله : بعد لا تجب على زمن، وقالوا : لو كان مريضًا في أكثر السنة أو نصفها لا تجب عليه، ولو كان موسرًا.

(**وَتُوْضَعُ عَلَى كِتَابِيٍ**) وهو : من يعتقد كتابًا منــزلاً عربيًا كان، أو عجميًا كذا في العناية[٤]، وعزاه في الدراية[٥] إلى جامعي فخر الإسلام وشمس الأئمة؛ لأن قوله تعالى : ﴿ حَتَّى / يُعْطُوا الْجِزْيَةَ﴾ .[التوبة ٢٩]. لم يفصل، ولأنه عليه الصلاة والسلام صالح أهل نجران، [وعمر أخذ من بني تغلب، وهم نصارى العرب. انتهى. كاليهود][٦]. (٤٣١/أ، ع)

---

(١) (٤٧/٦) .

(٢) (١١٩/٥) .

(٣) مختصر القدوري (ص ٢٣٦) .

(٤) (٤٥/٦) .

(٥) ينظر : (٢١٥/٢/أ) .

(٦) ما بين المعقوفتين سقط من : (ز/١) .

ويدخل فيهم السامرة[١]؛ لأنهم يدينون بشريعة موسى، وإن خالفوهم في فروع، والنصارى، ومنهم الفرنج[٢] والأرمن[٣]؛ لقولـــه تعالى : ﴿ قَاتِلُوا الذِّيْنَ لاَ يُؤْمِنُونَ بِاللهِ﴾ إلى قوله : ﴿ حَتَّى يُعْطُوا الجِزْيَةَ عَنْ يَدٍ وَهُمْ صَاغِرُونَ﴾. [التوبة ٢٩].

وأما الصابئة : ففي الخانية[٤] أنها توضع عليهم عند أبي حنيفة خلافًا لهما، يعني : بناء على أنهم من النصارى عندهم، وعندهما يعبدون الكواكب، فكانوا كعبدة الأوثان، وقد مر في النكاح أن / الخلاف لفظي، وإطلاقه يعم أهل الكتاب من العرب والعجم. (٣٠٠/أ، ز/١)

وفي الخانية[٥] : وأما المبيضة[٦] هل تؤخذ منهم الجزية ؟ قالوا : ينظر، إن حدث فيهم مرتدون لا تؤخذ منهم الجزية ويقتلون، وإن كانوا قديمًا تؤخذ منهم [الجزية، وأما الزنادقة وأخذ الجزية منهم][٧]، بناء على قبول توبتهم .

وقالوا : إن جاء الزنديق قبل أن يؤخذ فأقر أنه زنديق، فتاب عن ذلك تقبل توبته، وإن أخذ ثم تاب لا تقبل توبته .

(**وَمَجُوْسِيٍ**)، وهو : من يعبد النار؛ لما في البخاري[٨] : «لم يأخذ عمر من المجوس الجزية حتى شهد / عبدالرحمن بن عوف أنه ﷺ أخذها من مجوس هجر»[٩]. (٣٤٦/ب، ز/٢)

(**وَ**) توضع أيضًا على (**وَثَنِيٍ**)، وهو : من يعبد الوثن، وهو : ما كان منقوشًا في حائط، ولا شخص له، والصنم : ما كان على صورة إنسان، والصليب : ما لا نقش فيه ولا صورة تعبد (**عَجَمِيٍ**)، "وهو : خلاف العربي ولو فصيحًا.

---

(١) فرقة من فرق اليهود يبطلون كل نبوة كانت في بني إسرائل بعد نبوة موسى وهارون ويوشع بن نون، ولا يقرون بالبعث . الفصل لابن حزم (٨٢/١، الملل والنحل للشهرستاني (٤٨/٢)، المطلع (٢٢٢/١) .

(٢) هم الروم، ويقال لهم : بنو الأصفر . المطلع (٢٢٢/١) .

(٣) نسبة إلى بلاد الأرمن، طائفة من الروم . ينظر : لب اللباب (٤٨/١) .

(٤) (٥٨٨/٣) .

(٥) (٥٨٨/٣) .

(٦) المبيضة : فرقة من الحلولية آمنوا بالمقنع وقد أدعى أن الإله حل فيه وسموا بذلك؛ لأنهم يلبسون البياض خلافًا للمسودة وذلك في عهد الدولة العباسية. انظر : آداب الملوك (ص ١١٠).

(٧) سقط من : (ز/١) .

(٨) كتاب الجهاد والسير، باب الجزية والموادعة (١١٥١/٣)، رقم الحديث (٢٩٨٧) .

(٩) بفتحتين، قال في الفتح (٤٨/٦) : بلدة في البحرين . وفي المصباح (ص ٦٣٤) : وقد أطلقت على ناحية بلاد البحرين، وعلى جميع الأقاليم، وهو المراد بالحديث . ينظر : رد المحتار (١٩٨/٤) .

والأعجمي من فيه عجمة؛ أي : عدم إفصاح ولو عربيًا"[١]؛ لأنه يجوز استرقاقه، فيجوز ضرب الجزية عليه بجامع أن كلاً منهما مشتمل على سلب النفس، وإنما لم تضرب على النساء والصبيان مع جواز استرقاقهم؛ لأنهم صاروا أتباعًا لأصولهم في الكفر، فكانوا أتباعًا في حقهم، فكأن الجزية عن الرجل وأتباعه في المعنى، والله أعلم.

(**لاَ**) وثني (**عَرَبِيٍ**)؛ أي : لا توضع على عربي يعبد الوثن؛ لأنه لا عذر له؛ لأن القرآن نزل بلغته والرسول ﷺ نشأ بين أظهر العرب، فكانت المعجزة في حقه أظهر؛ كذا قالوا. وأنت خبير بأن هذا يأتي في العربي إذا كان كتابيًا.

وقوله في البحر[٢] أخذًا مما في الدراية[٣] : المراد بالعربي : عربي الأصل، فأهل الكتاب وإن سكنوا فيما بين العرب وتوالدوا، فالواحد منهم ليس بعربي الأصل فيه نظر، إذ الكلام فيمن كان عربي الأصل وقد تهود أو تنصر؛ كورقة بن نوفل، ويكفي في رده ما مر في أهل نجران وبني تغلب فتدبره .

(**وَمُرْتَدٍّ**)؛ لأنه خرج عن الإسلام بعد ما وقف على محاسنه فلم تقبل منه، وإذا ظهرنا على المرتدين فنساؤهم وصبيانهم فيء، غير أن نساءهم وذراريهم يجبرون على الإسلام بخلاف ذراري عبدة الأوثان .

(**وَ**) لا توضع أيضًا على (**صَبِيٍ وَامْرَأَةٍ**)؛ لأنها وجبت بدلاً عن القتل والقتال، ولا يقتلان، (**وَ**) لا على (**عَبْدٍ وَمُكَاتَبٍ**) ومدبر، وما في الهداية[٤] وأم ولد.

قال في الفتح[٥] : "ليس على ما ينبغي فإن / من المعلوم / أنه لا جزية على النساء، ولعله ابن أم الولد، فسقطت لفظة ابن". قيل : لأنها بدل عن القتل في حقهم، وعن النصر في حقنا، وبالاعتبار الثاني لا تجب / .

(٣٤٧/أ، ز/٢)
(٣٠٠/ب، ز/١)
(١٥٣/ب، ح)

---

(١) المغرب (٢/٤٥) .

(٢) (٥/١٢٠).

(٣) ينظر : (٢/٢١٥/ب) .

(٤) قال في الهداية (٢/١٦٠) : "ولا يوضع على المملوك والمكاتب والمدبر وأم الولد؛ لأنه بدل عن القتل في حقهم" .

(٥) فتح القدير (٦/٥١) .

فلا تجب بالشك (**وَزَمِنٍ**) "يقال : زمن الرجل زمانه، عدم بعض أعضائه، أو تعطلت قواه"[١].

ودخل المفلوج والشيخ العاجز؛ لأنها وجبت بدلاً عن القتال؛ كما مرَّ، (**وَأَعْمَى وَفَقِيْرٍ غَيْرِ مُعْتَمِلٍ**)؛ أي : غير قادر على العمل؛ لأن عثمان بن حنيف ﷺ لم يوظفها عليه .

وظاهر أن عطف الأعمى وغير المعتمل على الزمن من عطف الخاص على العام اهتمامًا بشأنهما.

ولو أفاق المجنون أو بلغ الصبي أو عتق العبد أو برئ من الزمانة، فإن كان بعد وضع الإمام الجزية لم يوضع عليهم وإلا وضع بخلاف الفقير إذا أيسر بعد الوضع حيث توضع عليه .

(**وَ**) لا تجب على (**رَاهِبٍ**)، "وهو : واحد الرهبان، عابد النصارى، وهي : الرهبانية"، كذا في المغرب[٢]. ويقال : للواحد رهبان أيضًا، / ويجمع على رهابين، (٤٣١/ب، ع) ورهبانية، (**لاَ يُخَالِطُ**) الناس، ولو قدر على العمل؛ لأنه والحالة هذه لا يقتل، وعن الإمام أنها تجب عليه إذا قدر، وهو قول الثاني، وبه جزم الحدادي[٣]، وجعله في الخانية[٤] ظاهر الرواية، حيث قال : "ويؤخذ من الرهبان والقسيسين في ظاهر الرواية، وعن محمد : أنها لا تؤخذ". قيد بقوله : "لا يخالط الناس"؛ لأنه لو خالطهم وجبت عليه .

أسباب سقوط الجزية

(**وَتَسْقُطُ**) الجزية (**بِالإِسْلاَمِ**)[٥] بأن أسلم بعد ما تمت السنة، لما في معجم الطبراني الأوسط[٦] من حديث ابن عمر قال : قال رسول الله ﷺ : «من أسلم فلا جزية عليه» . وإنما لم يسقط الرق به؛ لأنه تعلق به حق معين، فلا يبطل به .

---

(١) البناية (٨٢٥/٥).

(٢) (٣٥٥/١) .

(٣) الجوهرة النيرة (٣٧٤/٢) .

(٤) (٥٨٨/٣)، وزاد : "وعن أبي يوسف -رحمه الله- إنها تؤخذ من الأعمى إذا كان يقاتل بماله" .

(٥) قال في البحر الرائق (١٢١/٥) : "لأنها عقوبة على الكفر، وعقوبة الكفر تسقط بالإسلام" .

(٦) (٣٧٧/٧)، رقم الحديث (٧٧٧٢) .

(٣٤٧/ب، ز/٢) وفي الخانية[١] : "لو عمي وصار مقعدًا، أو زمنًا، أو شيخًا لا يقدر أن يعمل، / أو فقيرًا لا يقدر على شيء، أو أسلم وقد بقي عليه شيء منها يسقط ذلك الباقي".

وفي الخلاصة[٢] : "لو عجل الجزية لسنتين ثم أسلم فيها، ترد عليه جزية سنة واحدة، ولو أدى الجزية في أول سنة ثم أسلم فيها، لا يرد عليه شيء، وهذا قول من يقول بوجوب الجزية في أول السنة، وهو الصحيح".

(وَالْمَوْتِ)؛ أي : بالموت كافرًا؛ لأنها عقوبة دنيوية على الكفر، فلا تقام بعد الموت،/ **(وَالتَّكَرُّرِ)**، وهو بدخول السنة الثانية على الأصح[٣]؛ لأن العقوبات إذا اجتمعت تداخلت، ويدلك على أنها عقوبة أنها تؤخذ منه على وجه الإذلال، ولذا لو بعث بها على يد وكيله لا يمكن من ذلك على أصح الروايات[٤]، بل يكلف أن يأتي بها بنفسه فيعطي واقفًا، والقابض قاعدًا، وفي رواية[٥] يأخذ بتلابيبه، وهو : موضع اللب من ثيابه، وهو : موضع القلادة[٦] ويهزه، ويقول له : "أعط الجزية يا ذمي، أو يا يهودي، أو يا نصراني، يا عدو الله". وفي شرح الطحاوي[٧]: أنه يصفعه. (٣٠١/أ، ز/١)

قيل : خراج الأرض كالجزية فيتداخل، وقيل : كالعشر، فلا يتداخل اتفاقا، قال في البحر[٨] : "وينبغي ترجيح الأول؛ لأنه عقوبة بخلاف العشر".

حكم إحداث البيع والكنائس في ديارنا

(وَلاَ تُحْدَثُ)؛ أي : ولا يجوز أن تحدث **(بِيْعَةٌ)** بكسر الباء : متعبد النصارى، **(وَ)** لا **(كَنِيْسَةٌ)**، وهي : متعبد اليهود، وكانت الكنيسة والبيعة في الأصل يطلقان على متعبدهما[٩]، ثم غلب على الاستعمال على ما قلنا، وأهل مصر يطلقون الكنسية

---

(١) (٥٨٩/٣).

(٢) (٢٤٧/١).

(٣) قال في البحر الرائق (١٢١/٥) : "واختلف في معنى التكرار، والأصح أنه إذا دخلت السنة الثانية سقطت جزية السنة الأولى؛ لأن الوجوب بابتداء الحول ...".

(٤) ينظر : التتارخانية (٤٣٩/٥).

(٥) المصدر السابق.

(٦) لسان العرب (٧٣٤/١).

(٧) لم أجده.

(٨) (١٢١/٥).

(٩) في (ع) : "معبدهما".

على متعبدهما[١]، ثم غلب على الاستعمال على ما قلنا، وأهل مصر يطلقون الكنسية على متعبدهما، ويخصون اسم الدير بمتعبد النصارى **(فِي دَارِنَا)** معاشر المسلمين؛ لرواية البيهقي[٢] قال عليه الصلاة والسلام : « لا خصاء في الإسلام، ولا بنيان كنيسة».

ووجه الاشتراك بينهما أن في كل منهما نوع ضعف، أو تعبير عما عليه أصل ذلك الشيء، وقد قيل : أن المراد بالخصاء : نزع الخصيتين، أو هو كناية عن التخلي عن / إتيان النساء ؛كالرهبان، ولا شك أنه خصي معنى ومن الإحداث نقلها من مكان إلى آخر ، والصومعة وبيت النار كالكنيسة . (٣٤٨/أ، ز/٢)

وفي الدراية[٣] : "الأمصار ثلاثة : ما مصره المسلمون كالكوفة، فلا يجوز إحداث بيعة ولا كنيسة ولا مجتمع[٤] لصلاتهم، ولا صومعة فيها بإجماع العلماء[٥]، ولا يمكنون من إظهار شرب الخمر، واتخاذ / الخنـــزير، وضرب الناقوس، وما فتحه المسلمون عنوة كذلك. (١٥٤/أ، ح)

وثالثهما : ما فتح صلحًا، فإن وقع على أن الأرض لهم والخراج لنا جاز إحداثهم، وإن على أن الدار لنا ويؤدون الجزية، كان الحكم في الكنائس على ما يقع عليه الصلح، فإن على شرط إحداثهم لم يمنعوا، والأولى أن لا يفعل، وإن مطلقًا لا يحدثون، وتبقى القديمة".

وعلى هذا فإطلاق المصنف محمول على ما إذا لم يقع الصلح على أن الأرض لهم أو على / الإحداث، إلا أن ظاهر الرواية الاستثناء فيه، ومن ثم صدر في الفتح[٦] هذا التقسيم بقيل، وإطلاق المصنف يعم الأماكن كلها حتى السواد والقرى، وهذا في (٣٠١/ب، ز/١)

---

(١) في (ع) : "معبدهما".

(٢) السنن الكبرى، كتاب السبق والرمي، باب كراهية خصاء البهائم (٢٤/١٠)، رقم الحديث (١٩٥٧٨) . قال في الفتح (٥٩/٦) : "ضعفه ورواه أبو عبيد القاسم بن سلام".

(٣) ينظر : (٢١٦/٢/ب)، وذكر الأمصار التي تقام فيها الجمع والحدود، و لم يذكر أن الأمصار ثلاثة كما ذكره المؤلف. وفي البحر الرائق (١٢١/٥)، وفتح القدير (٥٨/٦)، نقلاً عن البناية.

(٤) في (ز/١،ح) : "بحتمع".

(٥) المغني (٢٨٣/٩) .

(٦) (٥٨/٦) .

السواد والقرى هو الذي رواه ابن زياد عن الإمام، وبه أخذ عامة المشايخ، كذا في الخانية[١].

وفي الفتح[٢] : وهو المختار، قال السرخسي[٣] : "وعليه مشايخ بلخ، وهو الأصح".

والخلاف في غير جزيرة العرب، أما هي فيمنعون من قراها لخبر : « لا يجتمع دينان في جزيرة العرب»[٤].

قيد بالإحداث؛ لأن القديم منها، وهو ما كان قبل فتح الإمام البلدة، يبقى إذا صالحهم الإمام على إقرارهم على أراضيهم؛ / لأنه قد جرى التوارث بترك البيع والكنائس إلى يومنا هذا، وهذا في السواد باتفاق الروايات، واختلف كلام محمد[٥] في الأمصار، فذكر في العشر والخراج أنها تهدم، وفي الإجارة أنها لا تهدم، وعمل الناس على هذا، وفي التتارخانية[٦] : وهو الأصح / .

(٤٣٢/أ، ع)

(٣٤٨/ب، ز/٢)

قال في الفتح[٧] : وعلى هذا لو مصرنا برية فيها ديورٌ وكنيسة في داخل السور، ينبغي أن لا تهدم؛ لأنه كان مستحقًّا للأمان قبل وضع السور، فيحمل ما في جوف القاهرة من الكنائس على ذلك؛ لأنها كانت فضاء، فأدار العبيديون[٨] عليها السور فمن ثم فيها الآن كنائس .

ويبعد عن إمام تمكين الكفار من إحداثها في المدن الإسلامية، فالظاهر أنها كانت في الضواحي فأدير السور عليها.

---

(١) (٥٩٠/٣)، وقال : "وإن أرادوا إحداث ذلك في السواد والقرى اختلفت الروايات فيه، ولاختلاف الروايات اختلف المشايخ فيه، قال مشايخ بلخ : يمنعون ... وقال مشايخ بخارى : لا يمنعون".

(٢) (٥٩/٦) .

(٣) ينظر : الخانية (٥٩٠/٣)، فتح القدير (٥٩/٦)، وقال في شرحه في كتاب الإجارات .

(٤) الموطأ (٨٩٢/٢)، الدراية (١٣٥/٢)، نصب الراية (٤٥٤/٣)، مصنف عبد الرزاق (٣٥٩/١٠).
قال في التمهيد (١٦٥/١) : "وهو يتصل من وجوه حسان عن النبيﷺ ، والحديث عن ابن شهاب أن رسول الله ﷺ قال : « لا يجتمع دينان في جزيرة العرب» .

(٥) ينظر : فتح القدير (٥٨/٦).

(٦) ينظر : (٤٤٨/٥) .

(٧) (٥٨/٦) .

(٨) العبيديون : ويعرفون بالقرامطة نسبة إلى حمدان بن قرمط، وهي حركة باطنية، وكان ظاهرها التشيع لآل البيت. موسوعة الأديان (٣٧٨/١).

وعلى هذا فالكنائس الموجودة الآن في دار الإسلام غير جزيرة العرب كلها ينبغي أن لا تهدم؛ لأنها إن كانت في أمصار قديمة، فلا شك أن الصحابة أو التابعين حين فتحوا المدينة علموا بها وأبقوها، وبعد ذلك ينظر : فإن كانت البلدة فتحت عنوة حكمنا بأنهم بقوها مساكن لا معابد، فلا تهدم، ولكن يمنعون من الاجتماع فيها للتقرب، وإن عرف بأنها فتحت صلحًا حكمنا بأنهم أقروها معابد، فلا يمنعون من ذلك بل من الإظهار. انتهى .

ولذا قال محمد[١] : "كل قرية من قرى أهل الذمة لو مصرا وحديقة لهم أظهروا فيها شيئًا من الفسق؛ كالزنا والفواحش التي يحرمونها في دينهم يمنعون منه، وكذا عن المزامير والطنابير[٢] والغناء، ومن كسر شيئًا من ذلك لم يضمن، وكذا يمنعون من اتخاذ الخنـــزير".

(وَيُعَادُ الْمُنْهَدِمُ) من البيع والكنائس / القديمة؛ لأن الإمام لما أقرهم، وقد علم أن الأبنية لا تبقى، فقد عهد اليهم بالإعادة، وفيه إيماء إلى أن الزيادة عليه لا تجوز، وبه صرح في الخانية[٣] وغيرها. (٣٠٢/أ، ز/١)

قال في عقد الفرائد[٤] : "وهذا يؤخذ منه، أنهم لا يبنون ما كان باللَّبْن والآجر، ولا بما كان بالآجر وبالحجر، ولا ما كان بالجريد، وخشب النخل، بالنقي والساج، ولا بياضا لم يكن. قال/ : ولم أجد في شيء من الكتب المعتمدة أن لا تعاد إلا بالنقض الأول، وكون ذلك مفهوم الإعادة شرعًا أو لغة غير ظاهر عندي على أنه وقع في عبارة محمد[٥] : يبنونها، وفي إجارة الخانية[٦] : يعمروا، وليس فيهما ما يشعر باشتراط النقض الأول". (٣٤٩/أ، ز/٢)

---

(١) السير الكبير (٢٧١/٤).

(٢) الطُنبور معروف، فارسي معرب دخيل، يشبه آلة الحمل، والطنبور الذي يلعب به، وهو ذو أوتار تضرب. ينظر : لسان العرب (٢٧٠/٢)، (٥٠٤/٤) .

(٣) (٥٩١/٣)، رمز الحقائق (٢٥٨/١) .

(٤) ينظر : رد المحتار (٢٠٥/٤) .

(٥) السير الكبير (٢٦٤/٤).

(٦) ينظر : (٥٩١/٣).

وفي الحاوي[١] القدسي : وإذا انهدمت البيع والكنائس القديمة لذوي الصلح، أعادوها باللبن والطين إلى مقدار ما كان قبل ذلك، ولا يزيدون عليه ولا يشيدونها بالحجر والشيد[٢] والآجر.

وإذا وقف الإمام على بيعة جديدة أو بناء منها فوق ما كان في القديم خربها، وكذا ما زاد في عمارة العتيق. انتهى .

(١٥٤/ب، ح) ومقتضى النظر أن النقض الأول حيث وجد كافيًا للبناء الأول، / ولا يعدل عنه إلى حالة جديدة، إذ لا شك في زيادة الثاني على الأول حينئذ، وبقي ما لو هدمت بغير وجه شرعي، فنقل السبكي[٣] من الشافعية الإجماع على أنها لاتعاد.

حكم وضع العلامة على أهل الذمة لتمييزهم عن المسلمين

قال في الأشباه والنظائر[٤] : ويستنبط منه أنها قفلت ولو بغير وجه شرعي، لا تفتح. انتهى. وفيه نظر لا يخفى.

(وَيُمَيَّزُ الذِّمِّيُّ عَنَّا) معاشر المسلمين **(فِي الزِّيِّ)** بكسر الزاي؛ أي : اللباس والهيئة؛ كما في الصحاح[٥]؛ بأن يجعل له علامة تميزه عن المسلمين، فيها هوان وصغار؛ لئلا يعامل معاملتهم من التوقير والإجلال، وربما مات فجأة في الطريق فلا يعرف فيصلى عليه، ويدفن في مقابر المسلمين ويستغفر له، وكل ذلك لا يجوز.

واختلف المشايخ هل يشترط في التمييز ثلاث علامات، أو يكتفى بعلامة واحدة، أو علامتين ؟ قال بعضهم : يكتفي بواحدة، إما على الرأس؛ كالقَلَنْسُوَة[٦] الطويلة المضربة، أو على الوسط؛ كالكُستيج[٧]، أو على الرجل؛ كالنعل والكعب على خلاف نعالنا.

ومنهم من قال : في النصارى يكتفى بواحدة، وفي اليهود بعلامتين، وفي المجوس إلى الثلاث، وإليه مال ابن الفضيل، وبه كان يفتي بعضهم .

---

(١) ينظر : رد المحتار (٤/٢٠٥) .

(٢) في (ع، ز/١، ز/٢) : "والسيدق" .

(٣) بحثت عنه و لم أجده.

(٤) الأشباه والنظائر (ص ٣٨٦).

(٥) ينظر : البحر الرائق (٥/١٢٤).

(٦) القَلَنْسُوَة : بفتح القاف واللام وضم السين، لباس الرأس معروفة . تحرير ألفاظ التنبيه (ص ٢٨٣) .

(٧) يأتي التعريف (ص ١٣٧).

قال شيخ / الإسلام[١] : "والأحسن أن يكون في الكل ثلاث علامات"./ (٤٣٢/ب، ع)

وكان الحاكم يقول : "إن صالحهم أو أعطاهم الذمة بعلامة واحدة لا يزاد (٣٠٢/ب، ز/١) عليها،/ وأما إذا فتحها عنوة كان له أن يلزمهم العلامات، وهو الصحيح". كذا في (٣٤٩/ب، ز/٢) التتارخانية[٢] .

وفي الفتح[٣] : إذا عرف أن المقصود العلامة، فلا يتعين ما ذكر، بل يعتبر في كل بلدة ما تعارفه أهله، وفي بلادنا جعلت الثلاثة في العمامة، فألزم النصارى بالزرقاء، واليهود بالصفراء، واختص المسلمون أيضًا بالبيضاء. انتهى. إلا أنـه في الظهيرية[٤] قال : وأما لبس العمامة، والزنار[٥]، من الإبريسم[٦]، فجفاء في حق أهل الإسلام، ومكسرة لقلوبهم، وهذا يؤذن بمنع التمييز بها، ويؤيده ما في التتارخانية[٧] حيث صرح بمنعهم [من القلانس الصغار، وإنما تكون طويلة من كرباس مصبوغة بالسواد][٨] مضربة مبطنة، وهذا في العمامة أولى.

وإذا عرف هذا فمنعهم من لبس العمائم الآن هو الصواب الواضح بالتبيان[٩]، فأيد الله سلطان زماننا، ولسعادته أبد، ولملكه شيد، ولأمره سدد، إذ منعهم من لبسها، وإذا لبس قميصًا يكون ذيله قصيرًا، وجيبه على صدره؛ كما يكون للنساء، كما ذكره في التتارخانية[١٠].

---

(١) ينظر : البحر الرائق (١٢٤/٥) .

(٢) (٤٤٨/٥) .

(٣) (٦١/٦) .

(٤) لم أجده في الظهيرية.

(٥) هو حاشية رقيقة من الإبريسم . فتح القدير (٦١/٦) .

وقيل : هو خيط غليظ بقدر الإصبع من الإبريسم يشد على الوسط، وهو غير الكستيج . التعريفات (ص ١٥٣).

(٦) بمعنى : القزّ، معرب. ينظر : مختار الصحاح (ص ٢٢٣) .

(٧) ينظر : (٤٤٦/٥) .

(٨) ما بين المعقوفتين مثبت من : (ح) .

(٩) في (ز/١) : "بالتباين".

(١٠) (٤٤٧/٥) .

وإذا عرف هذا، فمنعهم من الثياب الفاخرة، حريرًا أو غيره؛ كالصوف المربع، والجوخ الرفيع، والأبراد الرقيقة أولى؛ كما صرح به في فتح القدير[١]، قال : "ولا شك في وقوع خلاف هذا في هذه الديار، ولا شك في منع استكتابهم وإدخالهم في المباشرة التي يكونون بها معظمين عند المسلمين، بل ربما يقف بعض المسلمين خدمة له خوفًا من أن يتغير خاطره منه، فيسعى به عند مستكتبه سعاية توجب له منه الضرر".

وفي الحاوي القدسي[٢] : "وينبغي أن يلازم الذمي الصغار فيما يكون بينه وبين المسلم في كل شيء". قال في الفتح[٣] : "فعلى هذا يمنع من القعود حال قيام المسلم عنده". قال في الذخيرة[٤] : "ولو قام له المسلم إن كان تعظيمًا له أو لغناه كره، وإن أطمعه في الإسلام فلا بأس به". وجزم الطرسوسي[٥] : بأنه إن قام تعظيمًا لذاته، وما هو عليه / كفر . (٣٥٠/أ، ز/٢)

قالوا : "ويجب أن يميز نساؤهم أيضًا عن نسائنا في الطرقات والحمامات، ويجعل على دورهم علامات، كيلا يقف عليها سائل يدعو لهم بالمغفرة". وفي الخانية[٦] : "ولا تؤخذ عبيد أهل الذمة بالكستيجات".

(وَ) في **(الْمَرْكَبِ وَالسَّرْجِ، فَلاَ يَرْكَبُ خَيْلاً، وَلاَ يَعْمَلُ بِالسِّلاَحِ)**، قيد بذلك؛ لأن له / ركوب الحمار، وألحق بعضهم البغل بالحمار، وهذا قول / المتقدمين، لكنه مقيد بأن يكون على الأكف مع مخالفته لهيئة المسلمين، صرح به في الذخيرة[٧]؛ كذا في عقد الفرائد. (٣٠٣/أ، ز/١) (١٥٥/أ، ح)

---

(١) (٦١/٦) .

(٢) ينظر : البحر الرائق (١٢٣/٥) .

(٣) البحر (١٢٣/٥)، الدر المختار (٢٠٨/٤)، ولم أجده في الفتح .

(٤) (٣٣/٤/ب).

(٥) ينظر : البحر الرائق (١٢٤/٥)، رد المحتار (٥٨/٤).

(٦) (٥٩٠/٣) .

(٧) (٣٠/٤/ب).

وظاهره أن المخالفة لهيئتهم، إما تكون إذا ركبوا من جانب واحد، وغالب ظني أنني سمعته من الشيخ الأخ[١] كذلك.

"واختار المتأخرون أنهم لا يركبون أصلا إلا إذا خرجوا إلى قرية، أو نحوها، أو كان مريضًا، وحاصله إلا لضرورة، فيركب ثم يترل في مجامع المسلمين إذا مر بهم". كذا في الفتح[٢]، وفي المجمع[٣] وهو الأصح.

واستثنى في الذخيرة[٤] من منع الخيل ما لو دعت الحاجة إلى ذلك؛ بأن استعان بهم الإمام في المحاربة، والذب عن المسلمين، لكنه يركب في هذه الحالة بإكاف لا يسرج؛ كما قال بعضهم .

(وَيُظْهِرُ الكُسْتِيجَ)؛ لأنه من أعلام الكفر، وهو فارسي معرب، معناه بلغة العجم : العجز والذل، وهو خيط غليظ بقدر الإصبع يشده الذمي فوق ثيابه، وكذا عن أبي يوسف[٥]، وقيده في المجمع[٦] بالصوف .

وشرط في التتارخانية[٧] : "أن يكون غير منقوش، وأن لا يكون له حلقة، وإنما يعقده على اليمين أو الشمال".

(وَيَرْكَبُ سَرْجًا كَالأَكُفِّ)، جمع: إكاف الحمار، وهو معروف، والسراج الذي على هيئته هو ما يجعل على مقدمته شبه الرمانة، "والوكاف لغة، ومنه : أوكف الحمار وأكفه"، كذا في المغرب[٨]، وفسر العيني[٩] إكاف الحمار بالبرذعة[١٠].

---

(١) أخوه زين الدين ابن نجيم صاحب البحر الرائق، ولم أجده في البحر.

(٢) (٦١/٦) .

(٣) (١٠١/أ) .

(٤) (٣١/٤/أ).

(٥) ينظر : البحر الرائق (١٢٣/٥). وزاد في العناية (٥٦/٦) : "دون ما يتميزون به من الزنانير المتخذة من الإبريسم".

(٦) (١٠١/أ).

(٧) (٤٤٦/٥) .

(٨) (٣٦٨/٢) .

(٩) (٢٥٨/١) .

(١٠) بالذال المعجمة. هي التي توضع تحت القتب فوق الحلس، وهو كالمسح يكون على ظهر البعير، وفوقه البرذعة، وفوقها القتب، والقتب رحل صغير على قدر السنام . طلبة الطلبة (ص ١٥١) .

⇐

(وَلاَ يَنْتَقِضُ عَهْدُهُ)؛ أي : عهد عقده للجزية / (بِالإِبَاءِ عَنْ) دفع (الْجِزْيَةِ)؛ (٣٥٣/ب، ز/٢)
لأن التزامها باق، وبالإباء تؤخذ منه جبرًا، وفي رواية ذكرها في الواقعات[1] : "أنه ينتقض، وهو قول الثلاثة. "قيد بالإباء / عن دفعها؛ لأنه لو امتنع من قبولها انتقض عهده". كذا في الفتح[2] . (٤٣٣/أ، ع)

(وَالزِّنَا)؛ أي : ولا بالزنا (بِمُسْلِمَةٍ)؛ لأنه يقام عليه الحد بموجبه، وهو الحد، وفيه إيماء إلى أنه لا ينتقض أيضًا بإصابته إياها بنكاح وإن عزرا، وكذا[3] الساعي بينهما.

(وَقَتْلِ مُسْلِمٍ)؛ لأن القصاص منه يستوفى به، وكذا لا ينتقض عهده بإفتان مسلم عن دينه، أو بقطع الطريق (وَسَبِّ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ)؛ لأنه كفر من الذمي؛ كما هو ردة من المسلم، والكفر / المقارن بعقد الذمة لا يمنعه في الابتداء، فأولى أن يرفعه في حال البقاء . (٣٠٣/ب، ز/١)

قال في الفتح[4] : والذي عندي أن سبه صلّى اللّه عليه وسلم أو نِسْبَةُ ما لا ينبغي إلى الله تعالى، إن كان مما يعتقدونه؛ كنسبة الولد إليه تعالى وتقدس، إذا أظهره يقتل به، وينتقض عهده، وإن لم يظهره لكن عثر عليه وهو ينكره فلا؛ لأن دفع القتل والقتال عنهم بقبول الجزية مقيد بكونهم صاغرين أذلاء، ولا خلاف أن المراد استمرار ذلك لا مجرد القبول وإظهار ما هو الغاية في التمرد وعدم الالتفات والاستخفاف ينافي أن يكون جاريًا على العقد الذي يدفع عنه القتل. انتهى ملخصًا.

ثم قال : "وهذا البحث يوجب أنه إذا استعلى على المسلمين على وجه صار مستمرًا عليه حل للإمام قتله، أو يرجع إلى الذل والصغار" .

وفي لسان العرب (٩/٨) : "البرذعة : الحلس الذي يلقى تحت الرحل".

(١) قال في البحر الرائق (١٢٤/٥) : "ولا يخفى ضعفها رواية ودراية". وقال في رد المحتار (٢١٣/٤) : "يمكن تأويل ما في الواقعات بما إذا تغلبوا على بلد وأظهروا العصيان والمحاربة، فإنها حينئذ لا يمكن أخذها إلا بالقتال".

(٢) (٦٢/٦).

(٣) في (ح) : "أو كان".

(٤) (٦٢/٦).

قال في البحر الرائق (١٢٥/٥) : "وقع لابن الهمام هنا بحث خالف فيه أهل المذهب".

قال العيني[1] : "واختياري في السب أنه يقتل، ولا كلام أنه يعاقب على ذلك، كما إذا شتم دين الإسلام، أو القرآن". ذكره في الحاوي القدسي[2] .

(بَلْ) ينتقض عهده **(بِاللِّحَاقِ ثَمَّةً)**؛ أي : إلى دار الحرب، **(أَوْ بِالْغَلَبَةِ عَلَى مَوْضِعِ الْحَرْبِ)**؛ لأنهم بذلك صاروا حربًا علينا، فعري / عقد الذمة عن الفائدة. (٣٥١/أ، ز/٢)

وفي نكاح المشرك من فتح القدير[3] : "لو جعل نفسه طليعة للمشركين قتل؛ لأنه محارب معنى". وقال هنا : "أن عهده لا ينتقض بدلالته على عورات المسلمين". ونحوه في المحيط[4]، حيث قال : "لو كان يخبر المشركين بعيوب المسلمين، أو يقاتل رجلا من المسلمين ليقتل لا يكون نقضًا للعهد".

"والطليعة : واحدة الطلايع في الحرب، وهم الذين يبعثون ليطلعوا على أخبار العدو". كذا في المغرب[5]، فيحمل الأول على ما إذا بعثوه لذلك، والثاني / على ما إذا لم يبعثوه، وأفاد أنه لا ينتقض بالقول، وبه صرح في المحيط[6]. (١٥٥/ب، ح)

ويشكل عليه ما قدمناه من أنه لو امتنع من قبول الجزية نقض عهده وليس كذلك إلا بالقول، **(وَصَارَ)**؛ أي : أهل الذمة بالالتحاق، أو بالغلبة؛ **(كَالْمُرْتَدِّ)** "في الحكم بموتهم باللحاق، فيقسم مالهم بين ورثتهم، وفي قبول توبتهم فتعود ذمتهم، وفي بينونة زوجاتهم التي تركوها في دار الإسلام إجماعًا، وفي أن ما لحقوا به من المال يكون فيئًا، أما إذا عادوا بعده إلى دارنا وأخذوا من مالهم شيئًا، ولحقوا به فإنه يكون لورثتهم قبل القسمة مجانًا وبعدها بالقيمة". كذا في الفتح[7] .

---

(١) (٢٥٨/١) .
(٢) البحر الرائق (١٢٥/٥) .
(٣) (٤١٨/٣)، باب نكاح المشرك .
(٤) (٧٢/٢/أ) .
(٥) (٢٤/٢) .
(٦) (٢٧٢/٢/أ) .
(٧) (٦٣/٦) .

وفيه أنهم إذا عادوا[١] / إلى الذمة لا يؤاخذون بحقوق لحقتهم في المحاربة من القصاص والمال بخلاف ماقبلها؛ كما في المحيط[٢]، وفي قتلهم ودفع مالهم لورثتهم، وعلى هذا اقتصر الشارح[٣] . (٣٠٤/أ، ز/١)

قال في الفتح[٤] : "فإن عاد بعد الحكم باللحاق، ففي رواية يكون فيئًا، وفي رواية لا، ولا يبعد أن يقال انتقاله إلى المكان الذي تغلبوا فيه؛ كانتقاله إلى دار الحرب إن لم يكن إلى دار الإسلام باتفاق الروايات، وإن كانت على قولهما". انتهى .

وينبغي أن يكون محل الروايتين ما لم يعد ثانيًا لما مر، وخالفوا المرتد في أنهم/ يسترقون ولا يجبرون على قبول الجزية، وأما المرتد فلا يسترق ويجبر على الدخول في الإسلام . (٣٥١/ب، ز/٢)

(**وَتُؤْخَذُ مِنْ تَغْلِبِيٍ، وَتَغَلبِيَةٍ بَالِغِينَ**) بمثناة فمعجمة، ولام مكسورة، نسبة إلى بني تغلب بن وائل بن ربيعة تنصروا في الجاهلية وسكنوا بقرب الروم (**ضِعْفُ زَكَاتِنَا**)؛ بذلك صالحهم عمر ﷺ، وعليه إجماع الصحابة، ثم الفقهاء[٥] .

ونبه بقوله : "زكاتنا" إلى أن المأخوذ وإن كان جزية في المعنى، إلا أنه لا يراعى فيه شرائطها من وصف الصغار، وتقبل من النائب بل شرائط الزكاة / وأسبابها؛ لأن الصلح وقع كذلك، ولذا[٦] أخذ من المرأة لأهليتها لها بخلاف الصبي والمجنون، حيث لا يؤخذ من مواشيهم، وأموالهم بخلاف أراضيهم، وإذا كان كذلك، فيأخذ الساعي من غنمهم السائمة من كل أربعين شاة شاتين، ومن كل مائة وإحدى وعشرين أربع شياة، وعلى هذا في الإبل والبقر . (٤٣٣/ب، ع)

(**وَمَوْلَاهُ**)؛ أي : معتق التغلبي؛ (**كَمَوْلَى**)؛ أي : كمعتق (**الْقُرَشِي**) في أن كلاً منهما لا يتبع أصله حتى توضع الجزية والخراج عليها، وإن لم يوضعا على أصلهما؛ لأن عدم الوضع عليهما تخفيف، والمعتق لا يلحق بالأصل فيه، ألا ترى أن الإسلام

---

(١) في (ز/١) : "عاودوا".
(٢) (٢٧٣/٢/أ).
(٣) (٢٨٢/٣) .
(٤) (٦٣/٦) .
(٥) ينظر : المغني (٢٧٩/٩).
(٦) في (ز/٢،ع) : "لو".

أعلى أسباب التخفيف، ولو كان لمسلم مولى نصراني وضعت عليه الجزية و لم يتعدّ[١] إليه التخفيف، فلأن لا يتعدى بوصف غيره أولى .

وأما قوله عليه الصلاة والسلام[٢] : « مولى القوم منهم»، فعام مخصوص بالإجماع[٣]، فإن مولى الهاشمي لا يتبعه في الكفاءة للهاشمية والإمامة، فجاز تخصيصه بالمعنى المذكور أيضًا، أو أنه أريد به خاص، وهو عدم دفع الزكاة إليه، ولأن حرمة الصدقة ليس تخفيفًا، والحرمات تثبت بالشبهات، ونقض هذا بمولى الغني فإن حرمة الصدقة لم تتعد إليه .

(٣٠٤/ب، ز/١) وأجيب / : بأنه أهل للصدقة في الجملة، بدليل أنه لو كان عاملاً عليها أعطي (٣٥٢/أ، ز/٢) /كفايته منها بخلاف الهاشمي .

(**وَالْجِزْيَةُ، وَالْخَرَاجُ، وَمَالُ التَغْلِبِي، وَهَدِيَّةُ أَهْلِ الْحَرْبِ**)، فيه إيماء إلى أن للإمام أن يقبلها ويضعها في بيت المال، وقدره في الذخيرة[٤] بأن يغلب على ظنه أن المشركين يقع عندهم أن القتال لإعلاء كلمة الله تعالى لا لطمع دنيوي .

"وقيل : إنما تقبل في شخص لا يطمع في إيمانه لو ردت هديته، وقيل : من شخص علم أنه لا تقل صلابة المسلمين في حقه، بل يبقى المسلمون على عزمهم وصلابتهم، أما من كان من المشركين يغلب على الظن ظنه أن قتال المسلمين لطمع أو يُطمع في إيمانه لو ردت هديته، أو أن المسلمين تقل صلابتهم وعزمهم لا تقبل هديته، وقيل : تقبل في حالة الصلح والمسألة". / كذا في السراج[٥] . (١٥٦/أ، ح)

---

(١) في (ع، ز/١) : "يعد".

(٢) مسند أحمد (٣٤٠/٤)، رقم الحديث (١٩٠١٤)، سنن الدارمي، كتاب السير، باب في مولى القوم وابن اختهم منهم، (٣١٧/٢)، رقم الحديث (٢٥٢٨) .

(٣) البحر الرائق (١٢٧/٥)، وقال : "وأما قوله عليه السلام : « مولى القوم منهم»، فإنما هو في حكم الخاص، وهو عدم دفع الزكاة إليه، بدليل الإجماع على أن مولى الهاشمي لا ينزل منزلته في الكفاءة للهاشمية والإمامة".

(٤) (٢٦/٤/ب).

(٥) (٣٦١/٢/ب) .

(**وَمَا أَخَذْنَا مِنْهُمْ بِلاَ قِتَالٍ**) بل بالصلح على ترك القتال قبل نزول العسكر بساحتهم -ودخل فيه ما لو أخذ العاشر منهم، ومن أهل الذمة ومال نجران ومنه تركة أهل الذمة كما في الظهيرية[1]- (**يُصْرَفُ فِيْ مَصَالِحِنَا**).

تعريف الثغور والقناطر

نبه بذلك على أنه لا يخمس ولا يقسم بين الغانمين، (**كَسَدِّ الثُّغُوْرِ**) جمع : ثغر، وهي المواضع التي يخاف هجوم العدو منها إلى دار الإسلام، وأصله الهدم، سمي بذلك لانقلابه، وإمكان دخول العدو منه، (**وَبِنَاءِ القَنَاطِرِ**) جمع : قنطرة، وهي ما لا ترفع لإحكام بنائها، (**وَالجُسُوْرِ**) جمع : جسر، وهو ما يوضع، ويرفع فوق الماء ليمر عليه، (**وَكِفَايَةِ القُضَاةِ وَالعُمَّالِ**)؛ كذا في نسخة العيني[2]، جمع : عامل، وهو الذي يعمل للمسلمين؛ كالكتاب عند القضاة، وشهود الغنيمة والرقباء على السواحل، (**وَ**) كفاية (**العُلَمَاءِ**).

زاد في التجنيس[3] : والمتعلمين، قال في الفتح[4] : "وبهذا يدخل طلبة العلم". وفي حظر الخانية[5] : سئل الرازي عن بيت المال، هل للأغنياء فيه نصيب ؟ قال : "لا إلا أن يكون عالمًا، أو قاضيًا، وليس للفقهاء فيه نصيب / إلا فقيه فرغ نفسه لتعليم الناس الفقه والقرآن" . (٣٥٢/ب، ز/٢)

قال في البحر[6] : "فيحمل ما في التجنيس على ما إذا فرغ نفسه لذلك؛ بأن يصرف غالب أوقاته في العلم، ودخل المفتي". وبه صرح في المحيط[7] في مسائل الفتاوى : "لكل قاري في كل سنة مائتا دينار، أو ألفا درهم إن أخذها في الدنيا، وإلا يأخذها / في الآخرة". (٣٠٥/أ، ز/١)

---

(١) لم أجده في الظهيرية.

(٢) (٢٥٩/١) .

(٣) فتح القدير (٦٧/٦)، البحر الرائق (١٢٧/٥) .

(٤) (٦٧/٦) .

(٥) (٤٠٢/٣)، أي : باب الحظر والإباحة.

(٦) (١٢٧/٥) .

(٧) ينظر : البحر الرائق (١٢٨/٥).

وفي الحاوي القدسي(١) : ولم يقدر في ظاهر الرواية قدر الأرزاق سوى قوله : "ما يكفيهم، وذراريهم، وسلاحهم، وأهاليهم، وما ذكر في الحديث لحافظ القرآن، وهو المفتي اليوم مائتا دينار، وعن عمر أنه زاد فيه، وقيل : قدر الكفاية". انتهى .

وفي القنية(٢) : "كان أبو بكر يسوي في العطاء، وكان عمر يعطيهم على قدر الحاجة، والفقه، والفضل، والأخذ بما فعله عمر في زماننا / أحسن". (٤٣٤/أ، ع)

(وَ) كفاية (**الْمُقَاتِلَةِ وَذُرَارِيْهِمْ**)؛ أي : ذراري من ذُكر؛ لأن مال بيت المال يعد لمصالح المسلمين، وهؤلاء عملتهم، ونفقة الذراري على الآباء فلو لم تحصل لهم الكفاية لاحتاجوا إلى الاكتساب كذا قالوا.

وهذا يقتضي أن المراد بكفاية غير الذراري كفاية أنفسهم، وأنه لاحق لهم بعد موت الآباء، وإلى هنا تمت مصارف بيت .

المال ثلاثة : مصرف الزكاة والعشر، ومصرف خمس الغنائم، ومصرف الجزية والخراج، وبقي رابع وهو اللقطات والتركات التي لا وارث لها، ودية مقتول لا ولي له، ومصرف اللقيط الفقير، والفقراء الذين لا أولياء لهم، يعطون منه نفقتهم وأدويتهم، وتكفين موتاهم، وعقل جناياهم .

قالوا : وعلى الإمام أن يجعل لكل نوع بيتًا يخصه، فإن خلي بعضها كان له الاستقراض من النوع الآخر؛ ليصرفه إلى ذلك النوع، ثم إذا حصل منه شيء رده في المستقرض منه إلا أن يكون ما صرف من الصدقات أو الخمس على أهل الخراج فلا يرد شيئًا؛ لأنهم مستحقون للصدقات / بالفقر، وكذا في غيره إذا صرفه للمستحق. (٣٥٣/أ، ز/٢)

وعليه أن يتقي الله، ويصرف إلى كل مستحق قدر حاجته، فإن قصر كان الله عليه حسيبا.

(**وَمَنْ مَاتَ**) ممن ذكره (**فِي نِصْفِ السَّنَةِ، حَرُمَ مِنَ الْعَطَاءِ**)؛ أي : عما يصرف إليه، فلا يدفع إليه وجوبًا ولا ندبًا؛ لأنه صلة، وهي لا تملك إلا بالقبض .

---

(١) البحر الرائق (١٢٨/٥) .

(٢) ينظر : البحر الرائق (١٢٨/٥).

قيد بالنصف؛ لأنه لو مات في آخرها، ندب صرفه إلى ورثته، ولو تعجله القاضي ثم مات أو عزل قبل الحول، قيل : يجب رد ما بقي، وقيل : عندهما لا يرد؛ كالنفقة المعجلة، ويرد عند محمد، والله / الموفق للصواب، وإليه المرجع والمآب. (١٥٦/ب، ح)

باب المرتدين

مناسبة باب المرتدين بما قبله ومعنى المرتد

لما فرغ من أحكام الكفر الأصلي، شرع في الطاريء، والمرتد عرفًا[١] : هو الراجع عن دين الإسلام،/ وقد عرّفوا الدين بأنه وضع إلاهي سائق لذوي العقول باختيارهم المحمود إلى الخير بالذات .

(٣٠٥/ب، ز/١)

شروط الردة

ولصحة الردة شرائط : العقل، والصحو، والطواعية، فلا تصح ردة مجنون، وصبي لا يعقل كإسلامهما، وقدّر في فتاوى الهداية عقله بأن يبلغ سبع سنين، وكذا لو كان معتوهًا، أو موسوسًا، أو مغلوبًا على عقله، وكذا لو كان معتوها، بوجه من الوجوه، كما في السراج[٢]، ولا ردة سكران، ولا مكره.

وفي الفتح[٣] : "من هزل بلفظ كفر، ارتد، وإن لم يعتقده للاستخفاف، فهو ككفر العناد".

والألفاظ التي يكفر بها تعرف في الفتاوى، وفي المسايرة[٤] ولاعتبار التعظيم المنافي للاستخفاف، كفر الحنفية بألفاظ كثيرة، وأفعال تصدر من المتهتكين لدلالتها على الاستخفاف بالدين؛ كالصلاة بلا وضوء، بل بالمواظبة على ترك السنة استخفافًا بها بسبب أنها إنما فعلها عليه الصلاة والسلام زيادة، أو استقبحها كمن استقبح من آخر جعل بعض العمامة تحت حلقه أو أحفا شاربه .

قال في البحر[٥] : "والحق أن ما صح عن المجتهد فهو على حقيقته، وأما ما ثبت عن غيره، فلا يفتى به في مثل التكفير". / ولذا قال في بغاة[٦] فتح القدير[٧] : يقع في كلام أهل المذاهب تكفير كثير من البغاة لكن ليس من كلام الفقهاء الذين هم مجتهدون بل من غيرهم، ولا عبرة بغير الفقهاء. انتهى.

(٣٥٣/ب، ز/٢)

---

(١) ينظر : فتح القدير (٦٨/٦).

(٢) (٣٥٥/٢/أ) .

(٣) (٩٨/٦) .

(٤) ينظر : البحر الرائق (١٢٩/٥).

(٥) (١٢٩/٥) .

(٦) نقل المؤلف كلام صاحب الفتح بواسطة البحر (١٢٩/٥)، وعبارة البحر : "قال في فتح القدير من باب البغاة، أن الذي صح عن المجتهدين في الخوارج عدم تكفيرهم ويقع ..." .

(٧) (١٠٠/٦).

وهذا يفيد أن بعض الألفاظ الواقعة من كتب الفتاوى ليست من كلام المجتهدين، فلا يعول عليها. انتهى.

وأنت خبير بأن كل ما نقله أئمتنا الأعلام منسوبًا إلى الإمام إما تصريحًا أو تلويحًا، ولو اعتبرت النسبة إلى الإمام في كل جزئية، لزم إهدار كثير من الأحكام، ثم قال بعد سرد كثير من ألفاظ التكفير من التتارخانية وغيرها[1] : الذي تحرر أنه لا يفتي به بتكفير مسلم أمكن حمل كلامه على محمل حسن، أو كان في كفره اختلاف ولو رواية ضعيفة، فعلى هذا فأكثر ألفاظ التكفير المذكورة لا يفتى بها، وقد ألزمت نفسي أن لا أفتي بشيء منها. انتهى .

وهو مأخوذ مما في الخلاصة وغيرها[2] : إذا كان في المسألة وجوه توجب التكفير، ووجه واحد لا يوجب، فعلى المفتي أن يميل إلى عدم التكفير. انتهى .

(٤٣٤/ب، ع) غير أنه يجوز أن يراد بالوجوه الأقوال والاحتمالات، / لكن يؤيد الأول ما في الصغرى[3] : "الكفر شيء عظيم، فلا أجعل المؤمن كافرًا متى وجدت رواية أنه لا يكفر". وينبغي أن يكثر من قوله[4] : "اللهم إني أعوذ بك أن أشرك بك وأنا أعلم، وأستغفرك لما لا / أعلم". فإنه سبب النجاة من الكفر بوعد الصادق ﷺ . (٣٠٦/أ، ز/١)

(يُعْرَضُ الإِسْلَامُ عَلَى الْمُرْتَدِّ) هذا ظاهر في وجوبه، كذا في الفتح[5]، فقوله في البحر[6] : "لم يبين صفته ممنوع، نعم ظاهر المذهب أنه مندوب فقط؛ لأنه الدعاء إليه، وهو دعوة من بلغته الدعوة غير واجبة".

---

(١) ينظر : التتارخانية (٤٥٨/٥)، البحر الرائق (١٣٥/٥)، الدر المختار (٢٩٧/١) .

(٢) الخلاصة (٣٨٢/٤)، لسان الحكام (٤١٤/١)، البحر الرائق (٢٠٧/١)، وقد ذكره في الطهارة نقلاً عن الخلاصة.

(٣) ينظر : البحر الرائق (١٣٤/٥)، رد المحتار (٢٢٤/٤) .

(٤) الحديث مروي عن مجاهد، قال رسول الله ﷺ لأبي بكر : « الشرك أخفى من دبيب النمل في أهل القبلة، قال يا رسول الله كيف أقول ؟ قال : قل اللهم إني أعوذ بك أن أشرك بك ...» .
الحديث مرسل عن مجاهد، وقال أبو حاتم الرازي، وأبو زرعة : "لا تشتغل به". وقال الدارقطني : "لا يصح هذا الحديث عن الثوري، ولا عن إسماعيل، ويحيى بن كثير متروك الحديث".
ينظر : العلل المتناهية (٨٢٤/٢)، رقم الحديث (١٣٧٩)، وفي الأحاديث المختارة (١٥٠/١)، الرقم (٦٢) : "إسناده ضعيف". وكذلك في البيان والتعريف (٣٠٠/٢) .

(٥) ينظر : (٦٨/٦) .

(٦) ينظر : (١٣٥/٥) .

(**وَتُكْشَفُ شُبْهَتُهُ**)، بيان لثمرة الغرض إن عسى، أن الردة كانت لشبهة اعترته، (**وَيُحْبَسُ ثَلاثَةَ / أَيَّامٍ**)، "يعرض عليه الإسلام في كل يوم منها". كما في الخانية[١]، هذا أيضًا ظاهر في وجوب الإنظار لما عرف من الأخبار في مثله مع استحسانه مطلقًا، إنما هو رواية عن الإمام[٢]، فظاهر الرواية أنه لا بد من طلبه ذلك، فإن لم يطلبه لا يستحب، وإنما يقتل من ساعته .

(٣٥٤/أ، ز/٢)

وخص الثلاثة؛ لأنها مدة ضربت لإبلاء الأعذار[٣]، [ولو ارتد ثانيًا فعل به كذلك إلا أنه يضرب، وفي الثالثة يحبس أيضا حتى تظهر عليه التوبة، فإن عاد فعل به كذلك][٤] كذا في التتارخانية[٥].

(**فَإِنْ أَسْلَمَ**) رفع عنه القتل، هذا الإطلاق / يستثنى منه ما لو ارتد بسببه ﷺ، ثم تاب فإنه يقتل حدًّا، ولا تقبل توبته في إسقاط القتل عنه، "ولا فرق بين أن يجيء تائبًا، أو يشهد عليه بذلك بخلاف غيره من المكفرات، فإن الإنكار فيه توبة، فلا تقبل الشهادة معه حتى قالوا يقتل.

(١٥٧/أ، ح)

وإن سب سكرانًا لا يعفى عنه، ولا بد من تقييده بما إذا كان سكره بسبب محظور باشره مختارًا بلا إكراه، وإلا فهو كالمجنون، قال الخطابي[٦] : لا أعلم أحدًا خالف في وجوب قتله". كذا في الفتح[٧] .

وعلله البزازي[٨] : "بأنه حق عبد، فلا يسقط بالتوبة كسائر حقوقهم، قال: وسبُّ واحدٍ من الأنبياء كذلك".

---

(١) (٣/٥٨٠) .

(٢) ينظر : البحر الرائق (٥/١٣٥).

(٣) في فتح القدير (٥/١٢٥) : "لإبداء الأعذار".

(٤) سقط من : (ز/١) .

(٥) (٥/٥٥٢) .

(٦) ينظر : البحر الرائق (٥/١٣٦)، فتح القدير (٦/٩٨) .

(٧) (٦/٩٨) .

(٨) الفتاوى البزازية (٦/٣٢١) .

تنبيـــه : من حوادث الفتوى ما لو حكم حنفي بكفره بسب نبي، هل للشافعي أن يحكم بقبول توبته ؟ الظاهر أن له ذلك؛ لأنها حادثة أخرى، ولو حكم بالموجب؛ لأن مواجبه متعددة، وقد قالوا : لو حكم شافعي بصحة بيع عقار، لا يكون ذلك حكمًا منه؛ بأنه لا شفعة فيه بالجوار لما قلناه، والله أعلم.

وأما سب الشيخين[(١)] ولعنهما، ففي الخلاصة[(٢)] وغيرها أنه كفر، ونقل في البحر[(٣)] عن الجوهرة[(٤)] معزيًا إلى الشهيد أن توبته لا تقبل وإسلامه، وبه أخذ أبو الليث وأبو نصر الدبوسي، وهو المختار / للفتوى، وجزم به في الأشباه والنظائر[(٥)]، (٣٥٤/ب، ز/٢) وهذا لا وجود له في أصل الجوهرة، وإنما وجد على هامش بعض النسخ، فألحق بالأصل، مع أنه لا ارتباط له بما قبله، هذا / في أحكام الدنيا، أما فيما بينه وبين الله (٣٠٦/ب، ز/١) تعالى، إذا صدق قبله سبحانه وتعالى بلا خلاف .

وأما لو تزندق فإن توبته لا تقبل في ظاهر المذهب، وفي الدراية[(٦)] في الزنديق روايتان، وفي الخانية[(٧)] : "قالوا : لو جاء قبل أن يؤخذ فأقر أنه زنديق فتاب، تقبل توبته، وإن أخذ ثم تاب، لم تقبل ويقتل". انتهى .

تعريف الزنديق

وينبغي أن يكون هذا التفصيل محمل الروايتين، وفسر الزنديق في فتح القدير[(٨)] : "بأنه الذي لا يتدين بدين.

وأما من يبطن الكفر ويظهر الإسلام فهو المنافق، ويجب[(٩)] أن يكون حكمه في عدم قبولنا توبته كالزنديق؛ لأن ذلك في الزنديق لعدم الاطمئنان إلى ما يظهر من التوبة إذا كان يخفي كفره الذي هو عدم اعتقاده دينا، والمنافق مثله في الاعتقاد.

---

(١) أبو بكر وعمر -رضي الله عنهما-. معجم لغة الفقهاء (ص ٢٣٨).
(٢) (٣٨١/٤) .
(٣) (١٣٦/٥) .
(٤) الجوهرة النيرة (٣٧٦/٢) .
(٥) (ص ١٨٩) .
(٦) (٢١٧/٢/ب) .
(٧) (٥٨٨/٣) .
(٨) (٩٨/٦)، وقال : "في ظاهر المذهب" .
(٩) في (ع) : "ويمكن".

وعلى هذا فطريق [العلم بحاله، إما بأن يعثر بعض الناس عليه، أو يسره إلى من أمن إليه، والحق][1] أن الذي يقتل ولا تقبل توبته، هو المنافق والزنديق، إن كان حكمه ذلك، فيجب أن يكون مبطنًا كفره الذي هو عدم التدين بدين.

ويظهر تدينه بالإسلام، أو غيره إلى أن ظفرنا به، وهو عربي، وإلا فلو فرضناه مظهرًا لذلك حتى تاب يجب أن لا يقتل، وتقبل توبته كسائر الكفار المظهرين لكفرهم إذا أظهروا التوبة. / (٤٣٥/أ، ع)

حكم قتل الساحر

وأما إذا كان ساحرًا واعتقد إباحته، فإنه يكفر ولا تقبل توبته ولا أمره، ولا خلاف بين أهل العلم في حرمة تعليمه وتعلمه، وقد قال أصحابنا : إن له حقيقة وتأثيرًا في إيلام الأجسام خلافًا لمن منع، وقال أنه تخييل". كذا في الفتح[2] .

وفي الخانية[3] : "الساحر إذا تاب أو كان يعتقد نفسه خالقًا ثم تاب عن ذلك وتبرأ / منه، تقبل توبته ولا يقتل، وإن كان مستعمله بالتجربة ولا يعتقد له أثرًا، لا يقتل، وإن كان يجحد السحر فلا يدري كيف يفعل ولا يقر به، قالوا : لا يستتاب، بل يقتل إذا ثبت أنه مستعمل السحر، وفي بعض المواضع ذكر أن الاستتابة أحوط". (٣٥٥/أ، ز/٢)

وقال أبو الليث[4] : إن تاب قبل أن يؤخذ، قبلت توبته ولا يقتل، وإذا أخذ ثم تاب، لم تقبل توبته ويقتل، وكذا الزنديق المعروف الداعي، والفتوى على هذا القول. انتهى .

هذا وأما الكاهن، فقيل : هو الساحر، وقيل : هو العراف الذي يحدس ويتخرص[5]، وقيل : هو الذي له من الجن من يأتيه بالأخبار.

---

(١) سقط من : (ز/١) .

(٢) (٩٩/٦)، ذكــر المؤلف نص الفتح وأسقط قوله : "وكذا من عُلِمَ أنه يُنكر في الباطن بعض الضروريات؛ كحرمة الخمر، ويظهر اعتراف حرمته" .

وفي رد المحتار (٢٤٠/٤) : وعن أصحابنا، ومالك، وأحمد : يكفر الساحر بتعلمه وفعله، سواءً اعتقد الحرمة أولا ويقتل، وفيه حديث مرفوع : « حد الساحر ضربه بالسيف» . المستدرك (٤٠١/٤)، كتاب الحدود، الترمذي، كـتاب الحـدود، بـاب ما جاء في حد الساحر (٦٠/٤)، رقم الحديث (١٤٦٠)، وقال : "لا تعرفه مرفوعًا، والصحيح أنه موقوف عن جندب، والعمل على هذا عند بعض أهل العلم من أصحاب النبي ﷺ .

(٣) (٤٢٨/٣).

(٤) ينظر : عيون المسائل (ص ١٩١) .

(٥) رد المحتار (٢٤٠/٤)، "يحدث ويتخرص" .

(١٥٧/ب، ح)
(٣٠٧/أ، ز/١)

قال أصحابنا[١] : "إن اعتقد أن الشياطين يفعلون / له ما يشاء كفر، وإن اعتقد أنه تخييل لم يكفر، وعند الشافعي[٢] / إن اعتقد ما يوجب الكفر -مثل التقرب إلى الكواكب- وأنها تفعل ما يلتمسه، كفر".

قال في الفتح[٣] : "ويجب أن لا يعدل عن مذهب الشافعي في كفر الساحر، والعراف وعدمه، وأما قتله فيجب ولا يستتاب إذا عرفت مزاولته لعمل السحر؛ لسعيه بالفساد في الأرض، لا بمجرد عمله إذا لم يكن في اعتقاده ما يوجب كفره".

تأثير الردة على ثواب الأعمال

تتمـــة : تحبط الردة ثواب الأعمال، قالوا : وعليه إذا عاد إلى الإسلام أن يعيد الحج[٤] والنكاح، دون الصلوات والزكوات والصيامات[٥]، إلا أنه إذا عاد في وقت صلاة صلاها، كان عليه أداؤها ثانيا، "وهل تعود حسناته بعوده إلى الإسلام ؟

قال أبو علي، وأبو هاشم من أصحابنا : تعود، وقال أبو القاسم الكعبي : لا تعود، ونحن نقول : إنه لا يعود مابطل من ثواب، لكنه تعود طاعته المتقدمة مؤثرة في الثواب بعد". كذا في التتارخانية[٦].

(٣٥٥/ب، ز/٢)

وفيها لو تكرر ارتداده ومات، فإنه يؤخذ بعقوبة الكفر الأول والثاني، وهو قول أبي الليث[٧]. وقالوا : إن وقفه يبطل / بالردة.

ولو روى لغيره حديثًا، لا يجوز للسامع منه أن يرويه عنه بعد ردته، كما في شهادات الولوالجية[٨]، و(**إلاَّ**)؛ أي : وإن لم يسلم (**قُتِلَ**)، هذا الإطلاق أيضًا يستثنى منه "من أكره على الإسلام إذا ارتد، فإنه يحبس ولا يقتل"، كما في الخلاصة[٩].

---

(١) رد المحتار (٤/٢٤٠) .
(٢) ينظر : روضة الطالبين (٩/٣٤٦).
(٣) (٦/٩٩) .
(٤) ينظر : التتارخانية (٥/٤٦١)، الخلاصة (٤/٣٨٣) .
(٥) في (ع) : "الصلاة والزكاة والصيام".
(٦) (٥/٤٦١) .
(٧) البحر الرائق (٥/١٣٧) .
(٨) ينظر : رد المحتار (٤/٢٤٩). والمراد : باب الشهادات من الفتاوى الولوالجية.
(٩) (٤/٣٨٠) قال : "يجبر على الإسلام"، ولم يذكر أنه يحبس.

وقيده في الخانية[١] بما إذا كان حربيًا، أما الذمي، فلا يصح إسلامه واللقيط؛ لأن إسلامه كان على وجه الحكم لا من جهة الحقيقة.

وقيده في التتارخانية[٢] "بما إذا وجد في مصر من أمصار المسلمين". وفي السراجية[٣] "سواء كان مسلمًا أو كافرًا"، وهو الصحيح .

قال في المحيط[٤] : "وكل من حكم بإسلامه تبعًا إذا بلغ كافرًا، فإنه يجبر على الإسلام، ولا يقتل استحسانًا.

ومن ثبت إسلامه برجلين، ثم رجعا[٥]، كما في شهادات اليتيمة[٦]، وإطلاقه، يعم الحر والعبد، وإنَّ تَضَمُّنَ قَتْله، إبطال حق المولى بالإجماع، لإطلاق الدليل.

(وَإِسْلاَمُهُ أَنْ يَتَبَرَّأَ عَنِ الأَدْيَانِ) كلها، **[(سِوَى الإِسْلاَمِ، أَوْ عَمَّا انْتَقَلَ إِلَيْهِ)]**[٧]؛ بأن يقول : "تبت، ورجعت إلى دين الإسلام، وأنا بريء من كل دين غير دين الإسلام". كذا في المنية[٨]، "لكن هذا بعد أن يأتي بالشهادتين"، كما في الإيضاح[٩].

وفي الكافي : "ولو تبرأ عما انتقل إليه، كفاه لحصول المقصود". كذا في الدراية.

(٣٠٧/ب، ز/١) (٤٣٥/ب، ع)

أصناف الكفار

والظاهر/ أن التبرؤ مع الإتيان بالشهادتين مغن عن قول : تبت ورجعت، فليس جزءًا من مفهومه كما يوهمه ما في المنية، وما في الكافي معناه الكفاية عن قوله : أنا بريء من كل دين غير دين الإسلام، "ولو أتى بالشهادتين على وجه العادة لم ينفعه ما لم يرجع عما قال، إذ لا يرتفع بها كفره". كذا في البزازية[١٠]. قيد بإسلام المرتد؛ لأن في غيره تفصيلاً.

---

(١) ينظر : (٥٨٥/٣).

(٢) (٥٨٠/٥).

(٣) (ص ٢٩٧).

(٤) (٢٧٠/٢/أ).

(٥) في (ز/١) : "رجع".

(٦) ينظر : رد المحتار (٢٤٥/٤)، ويريد باب الشهادات من اليتيمة.

(٧) سقطت من جميع النسخ، وهي من متن الكنز (ص ٢١٣)، واقتضى السياق وضعها في هذا الموضع. ينظر : البحر الرائق (١٣٨/٥).

(٨) ينظر : فتح القدير (٧٠/٦).

(٩) ينظر : البحر الرائق (١٣٨/٥).

(١٠) (٣١٣/٦) .

(٣٥٦/أ، ز/٢) قال في البدائع[١] : "الكفار أصناف أربعة / : صنف ينكرون الصانع، وهم الدهرية. وصنف ينكرون الوحدانية، وهو الثنوية[٢] والمجوس. وصنف يقرون بها، لكن / ينكرون بعثة الرسل، وهم قوم من الفلاسفة[٣]. وصنف يقرون بالكل في الجملة، غير أنهم ينكرون عموم رسالته ﷺ إلى كافة الخلق، وهم اليهود والنصارى .

فالصنفان الأولان يكتفى منهم بقول لا إله إلا الله، والثالث لابد أن يقول محمد رسول الله، وفي الرابع لابد مع الإقرار بالرسالة من التبرئ من دينه".

زاد في الخانية[٤] مع زيادة قوله: "ودخلت في دين الإسلام". علله في الذخيرة[٥]: "بأنه قد يتبرأ من اليهودية، ويدخل في النصرانية، فجاز أن يكون تبرئة لذلك".

وليس المراد من قول البدائع : "وهم اليهود والنصارى" كل النصارى، بل طائفة منهم في العراق يقال لهم : العيسوية[٦]، صرح بذلك في المحيط[٧]،/ والخانية[٨]، وعلى (١٥٨/أ، ح) هذا فينبغي أن يستفسر الآتي بالشهادتين منهم إن جهل حاله .

قال قاري الهداية[٩] : "والذي أفتي به أن الذمي إذا تلفظ بالشهادتين يحكم بإسلامه وإن لم يتبرأ من دينه الذي كان عليه، وإذا رجع عما كان عليه يقتل إلا أن يعود إلى الإسلام؛ لأن التلفظ بهما صار علامة على الإسلام.

---

(١) (١٠٢/٧) .

(٢) أصحاب الاثنين الأزليين، يزعمون أن النور والظلمة أزليان قديمان، بخلاف المجوس فإنهم قالوا بحدوث الظلام بتساويهما في القدم واختلافهما في الجوهر والطبع، والفعل والحيز والمكان والأجناس والأبدان والأرواح. الملل والنحل للشهرستاني (٦٥/٢).

(٣) الفاسفة باليونانية : محبة الحكماء، والفيلسوف هو فيلاوسوفا، وفيلا : هو المحب، وسوفا : هو الحكمة، أي : هو محب الحكمة. الملل والنحل للشهرستاني (١٢٢/٢).

(٤) (٥٦٩/٣) .

(٥) ينظر : البحر الرائق (٨٠/٥)، لسان الحكام (٤١٤/١).

(٦) هم أصحاب أبي عيسى الأصبهاني، رجل من اليهود، يقولون بنبوة عيسى ومحمد عليهما السلام، ويخصصون رسالة محمد ﷺ ببني إسرائل.

ينظر : الفصل لابن حزم (٨٢/١).

(٧) (٢٧١/٢/أ)، و لم يذكر : "العيسوية".

(٨) لم أجده في الخانية.

(٩) ينظر : البحر الرائق (٨٠/٥).

واعلم أن الإسلام كما يكون بالقول يكون بالفعل أيضًا، كما لو صلى مكتوبة وأتمها مقتديًا، أو أذن في الوقت، أو سجد للتلاوة، أو أدى زكاة السائمة لا بغير ذلك، وقد جمعت ذلك في قوله :

وكافر في الوقت صلى باقتدا   متمما صلاته لا مفسدا
أو أذن أيضاً معلنا أو زكى   سوائما كان سجد تزكي

ومن رام إشباع الكلام في ذلك فعليه بكتابنا الموسوم بدرر المسائل باختصار/ (٣٠٨/أ، ز/١) أنفع الوسائل .

(**وَكُرِهَ**) كراهة تنــزيه، (**قَتْلُهُ**) من الإمام أو غيره، وإن أدب لا فتياته، (**قَبْلَهُ**)؛ [أي][1] : قبل العرض، لما فيه من ترك المندوب، نعم على القول بوجوبه يكره تحريما،/ (٣٥٦/ب، ز/٢) (**وَلَمْ يَضْمَنْ قَاتِلُهُ**)؛ لأنه مهدر الدم لكفره.

(**وَلاَ تُقْتَلُ الْمُرْتَدَّةُ**) للنهي عن قتل النساء، (**بَلْ تُحْبَسُ حَتَّى تُسْلِمَ**) أبدًا إلى أن تموت، ولا تواكل ولا تجالس كما في الحقائق[2].

وإطلاقه يعم الأمة أيضًا إلا أن حبسها يكون عند المولى لخدمته، لكن لا يطؤها سواء أطلب[3] ذلك أم لا في الأصح، ويتولى جبرها جمعا بين الحقين.

وفي البدائع[4] : لو سبيت المرتدة بعد لحوقها بدار الحرب واسترقت فإنها تجبر أيضًا على الإسلام بالضرب والحبس انتهى. يعني : عند المولى كما مر، "والصغيرة العاقلة كالبالغة، والخنثى المشكل كالمرأة". كما في التتارخانية[5] .

ولو قتلها قاتل لا شيء عليه كما في المبسوط[6]، وفي العتابية[7] : أنه يضمن الأمة لمولاها، والظاهر ضعفه، "ولم يذكر ضربها في ظاهر الرواية، وعن الإمام أنها

---

(١) أضفتها؛ لكي يتضح المعنى.
(٢) ينظر : البحر الرائق (١٣٨/٥).
(٣) في (ز/١) : "طلبت".
(٤) (١٤٠/٧).
(٥) (٥٥٤/٥) .
(٦) (١١٢/١٠) .
(٧) ينظر : التتارخانية (٥٥٣/٥).

تضرب في كل يوم، قيل : ثلاثة أسواط، وعن الحسن تسعة وثلاثين إلى أن تموت، أو تسلم، وهذا قتل معنى؛ لأن موالاة الضرب تفضي إليه". كذا في الفتح .

واختار بعضهم أنها تضرب خمسة وسبعين سوطا، وهذا ميل[١] إلى قول الثاني في نهاية التعزير، قال في الحاوي القدسي[٢] : وهو المأخوذ به في كل تعزير، بالضرب.

ولا تسترق المرتدة الحرة ما لم تلحق بدار الحرب، وفي رواية النوادر[٣] عن الإمام أنها تسترق في دار الإسلام أيضًا، قيل : ولو أفتي بهذه الرواية لا بأس به فيمن كانت ذات زوج حسمًا لقصدها السيئ[٤] بالردة عن إثبات الفرقة .

وينبغي أن يشتريها الزوج من الإمام أو يهبها له إذا كان مصرفًا؛ لأنها صارت بالردة فيئًا للمسلمين لا يختص بها الزوج، فيملكها وينفسخ النكاح بالردة، وحينئذ يتولى هو حبسها وضربها على الإسلام، فيرتد ضرر قصدها عليها .

(وَيَزُوْلُ مِلْكُ الْمُرْتَدِّ عَنْ مَالِهِ زَوَالاً مَوْقُوْفًا)؛ أي : غير ثابت[٥]، **(فَإِنْ أَسْلَمَ عَادَ مِلْكُهُ)** عند الإمام، وقالا / : لا يزول كالمحكوم عليه بالرجم والقصاص، وله[٦] أنه حربي مقهور تحت أيدينا إلى أن يقتل، ولا يقتل إلا بالحراب . (٣٥٧/أ، ز/٢)

قال في الفتح[٧]: واعلم أن حقيقة المراد بالردة يزول ملكه زوالاً باتًا،/ فإن استمر/ حتى مات حقيقة، أو حكم باللحاق استمر الزوال الثابت من وقت الردة، وإن عاد عاد إلى ملكه، وهما هربا من الحكم بالزوال فإن الساقط لا يعود. انتهى . (٣٠٨/ب، ز/١) (٤٣٦/أ، ع)

وعلى ذلك جرى بعض الشارحين[٨] إلا أن صريح كلام المصنف وغيره يأباه، ففي البدائع[٩] : ثمرة الخلاف تظهر في تصرفاته، فعندهما هي نافذة قبل الإسلام، وعنده موقوفة. انتهى .

---

(١) في (ح) : "سبيل".

(٢) ينظر : البحر الرائق (١٤٠/٥).

(٣) ينظر : المبسوط (١١١/١٠).

(٤) في (ز/١) : "السعي".

(٥) في (ز/٢) : "باق".

(٦) في (ز/١) : "ولو".

(٧) (٧٥/٦) .

(٨) ينظر : البحر الرائق (١٤٠/٥)، رمز الحقائق (٢٦٠/١).

(٩) (١٣٦/٧) .

ولو زال ملكه زوالاً باتًا لما توقفت؛ لأنه بالعود إلى الإسلام يطرأ ملك بات على موقوف فيبطله هذا، وبعد اتفاقهما على عدم زوال / ملكه، اختلفا في تبرعاته، فجعلها أبو يوسف من جميع المال ومحمد من الثلث . (١٥٨/ب، ح)

قيد بالمرتد؛ لأن المرتدة لا يزول ملكها بالإجماع[١]، وينبغي أن يلحق بها من لا يقتل إذا ارتد لشبهة في إسلامه كما مر.

وفي الخانية[٢] : "وتصرف المكاتب في ردته نافذ في قولهم". وفي السراج[٣] : "وكسب المكاتب المرتد حال الردة لمولاه".

ميراث المرتد

(وَإِنْ مَاتَ) المرتد، **(أَوْ قُتِلَ عَلَى رِدَّتِهِ)**، أو حكم بلحاقه **(وَرِثَ كَسْبَ إِسْلَامِهِ)**، "بفتح الكاف وكسرها الجمع"؛ كذا في القاموس[٤] **(وَارِثُهُ الْمُسْلِمُ بَعْدَ قَضَاءِ دَيْنِ إِسْلَامِهِ)**؛ لأن ملكه بعد الردة باق، فتنتقل بموته إلى ورثته مسندًا إلى قبل ردته، إذ الردة سبب الموت فيكون توريث المسلم من المسلم .

واختلفت الروايات فيمن يرث المرتد، فروى محمد عن الإمام أنه يرثه من كان وارثًا عند أحد الثلاثة، [وهو الأصح كما في المبسوط[٥]][٦]، وفي الخانية[٧]: وهي الرواية الصحيحة، "وروى عنه الحسن أنه يرثه من كان وارثًا حالة الردة، وبقي إلى وقت موته، قيل : وهو الأظهر"./ كذا في السراج[٨]، وروى أبو يوسف عنه أنه من كان وارثًا وقت الردة[٩]، وتفرع على الأولى ما لو كان له ولد كافر أو عبد، فأسلم أو عتق بعدها قبل موته أو الحكم بلحاقه ورثه، وكذا لو ولد له ولد من علوق حادث بعد الردة . (٣٥٧/ب، ز/٢)

---

(١) ينظر : البحر الرائق (١٤٠/٥).

(٢) (٥٨١/٣) .

(٣) (٣٥٦/٢/أ) .

(٤) (١٢٨/١) .

(٥) (١٠٢/١٠).

(٦) ما بين المعقوفتين ساقط من : (ح، ز/١) .

(٧) (٥٨١/٣) .

(٨) ينظر : (٣٥٦/٢/أ) .

(٩) في (ح) : "ردته".

قال في البدائع[١] : "لو ارتد الزوجان معًا، ثم جاءت بولد، [ثم قتل الأب على ردته، فإن جاءت به لأقل من ستة أشهر من وقت الردة][٢] يرثه، وإن لسنة فصاعدًا لم يرثه، ولو ارتد الزوج وحده أو كانت له أم ولد مسلمة، ورثه مع ورثته المسلمين، وإن جاءت به لأكثر من ستة أشهر.

وإطلاقه يعم الزوجة، فترثه امرأته المسلمة إذا مات وهي في العدة؛ لأنه بالردة كأنه مرض مرض الموت / لاختياره سبب المرض بإصراره على الكفر مختارًا حتى قتل، وهذا يقتضي أن "غير المدخول بها لا ترث لصيرورتها بالردة أجنبية، وليست الردة موتا حقيقيًا، بدليل أن المدخولة إنما تعتد بعد موته بالحيض لا بالأشهر، فلم ينتهض سببًا للإرث، والإرث وإن استند إلى الردة لكن تقرر عند الموت" هذا حاصل ما في الفتح[٣] .

(٣٠٩/أ، ز/١)

قال الشارح[٤] : "وينبغي على رواية أبي يوسف أن ترث إذا مات بعد العدة أو قبل الدخول". وفي السراج[٥] : "لو ارتدت وهي مريضة، ورثها زوجها المسلم؛ لأنها فارة لقصدها إبطال حقه، بخلاف الصحيحة لأنها لا تقتل".

(**وَكَسْبُ رِدَّتِه فَيْءٌ**)؛ أي : غنيمة، توضع في بيت المال عند الإمام، وقالا[٦]: هو ميراث لورثته المسلمين أيضًا، بناءً على أن أملاكه لا تزول بردته، (**بَعْدَ قَضَاءِ دَيْنِ رِدَّتِه**) هذا أعني : قضاء دين إسلامه من كسب الإسلام، ودين الردة من كسبها رواية زفر عن الإمام، وبها قال زفر والحسن أيضًا .

وروى أبو يوسف عنه أنه من كسب الردة، إلا أن لا يفي فيقضى الباقي من كسب/ الإسلام، وروى الحسن[٧] عنه أنه يقضى من كسب الإسلام، إلا أن لا يفي فيقضى الباقي من كسب الردة .

(٣٥٨/أ، ز/٢)

---

(١) ينظر : (١٣٩/٧) .
(٢) سقط من : (ح) .
(٣) (٧٨/٦) .
(٤) (٢٨٦/٣) .
(٥) (٣٥٦/٢/ب) .
(٦) البحر الرائق (١٤١/٥)، رمز الحقائق (٢٦٠/١) .
(٧) بدائع الصنائع (١٣٩/٧) .

قال في البدائع[١]، وفتاوى الولوالجي[٢] : وهو الصحيح؛ لأن دين الميت إنما يقضى من ماله وهو كسب إسلامه، فأما كسب الردة فلجماعة المسلمين، فلا يقضى منه الدين إلا لضرورة، فإذا لم يف تحققت، قيد بالمرتد؛ لأن كسب المرتدة لورثتها اتفاقًا.

(**وَإِنْ حَكَمَ**)؛ أي : القاضي (**بِلِحَاقِهِ عَتَقَ مُدَبَّرُهُ**) من ثلث ماله، وأهمله لما مر (**وَأُمُّ وَلَدِهِ**) من كل ماله (**وَحَلَّ دَيْنُهُ**)؛ لأنه باللحاق صار من أهل الحرب، وهم أموات في حق أحكام الإسلام، فصار كالموت، إلا أنه لا يستقر لحاقه إلا بالقضاء لاحتمال العود، إذا تقرر موته تثبت الأحكام المتعلقة به كما ذكر، ومنها قسمة ماله وسنشير / إليه بعد في قوله : "وما وجده في يد وارثه". (٤٣٦/ب، ع)

[وظاهر أن المكاتب بعد موت سيده إذا أدى / وارثه][٣] ما عليه عتق، والولاء للمرتد؛ لأنه المعتق. (١٥٩/أ، ح)

واعلم أن اللحاق إذا صار كالموت لا أنه حقيقة الموت، لا يستقر حتى يقضى به سابقًا على القضاء بشيء من الأحكام المذكورة في الصحيح؛ لأن القضاء بشيء منها يكفي، بل يسبق القضاء باللحاق، ثم تثبت الأحكام المذكورة / "؛ كذا في الفتح[٤]. (٣٠٩/ب، ز/١)

قال في البحر[٥] : وظاهره أن القضاء به قصدًا صحيح، وينبغي أن لا يصح إلا في ضم دعوى حق للعبد، وقد قالوا : إن يوم الموت لا يدخل تحت القضاء [ويوم القتل يدخل، واللحاق موت حكمًا، فينبغي أن لا يدخل تحت القضاء][٦] قصدًا، وينبغي أنه لو حكم بعتق مدبره لثبوت لحاقه مرتدًا ببينة عادلة أن يصح، ولا يشترط له تقدم الحكم بلحاقه، و لم أر من أوضح هذا المحل. انتهى .

---

(١) (١٣٩/٧) .

(٢) ينظر : البحر الرائق (١٤٢/٥).

(٣) سقط من : (ز/١) .

(٤) (٧٩/٦) .

(٥) (١٤٣/٥)، ثم قال : "كما في جامع الفصولين والبزازية" .

(٦) مثبت من : (ز/٢) .

وأقول : ليس معنى الحكم بلحاقه سابقًا على هذه الأمور أن يقول ابتداء : حكمت / بلحاقه [كما قد يوهمه][١]، بل إذا ادعى مدبر مثلاً على وارثه أنه لحق بدار الحرب مرتدًا، وأنه عتق بسببه، وثبت ذلك عند القاضي حكم أولا بلحاقه، ثم يعتق ذلك المدبر كما يعرف ذلك من كلامهم تدبر، والله الموفق .

(٣٥٨/ب، ز/٢)

(**وَتُوَقَّفَ مُبَايَعَتُهُ**) وأراد بها كل ما كان مبادلة مال بمال، فشمل الصرف، والسلم، والصلح عن إقرار، والإجارة، وقبض الدين؛ لأنه مبادلة حكمية، والرهن أيضًا، قيل[٢]: لأنه معاوضة مالية، وعلى هذا فتدخل الهبة بشرط العوض .

(**وَعِتْقُهُ**)، "وتدبيره، وكتابته ولو أعتقه الوارث المسلم الذي له سواه لا ينفذ عتقه أيضًا" كما في الخانية[٣]، (**وَهِبَتُهُ**)؛ لأنها عقد تبرع، ومن ثم قلنا بتوقف وصيته أيضًا.

(**فَإِنْ آمَنَ**)؛ أي : أسلم (**نَفَذَ، وَإِنْ هَلَكَ**)؛ بأن مات، أو قتل، أو حكم بلحاقه (**بَطَلَ**) ما فعله، وهذا عند الإمام بناءً على زوال ملكه على ما مر، وقالا : كل ذلك نافذ، إلا أنه عند محمد ينفذ من الثلث.

ولا خلاف بينهم في عدم صحة نكاحه، وذبيحته، وصيده بالكلب والبازي، أو الرمي، وشهادته، وإرثه؛ لأن هذه الأشياء تعتمد الملة ولا ملة له، وفي صحة استيلاده، وطلاقه، وقبول هبته، وتسليم الشفعة، والحجر على عبده المأذون؛ لأن هذه لا تعتمد ولاية، ولا حقيقة ملك.

وأجمعوا على توقف ما يعتمد المساواة من التصرف، أو ولاية متعدية كالمفاوضة، فإن أسلم نفذت، وإن هلك بطلت، وتصير عنانًا من الأصل عندهما، وتبطل عنده، والتصرف على ولده الصغير وفي ماله، قال في البحر[٤] : "ولم أر حكم التقاطه لقيطا أو لقطه".

---

(١) مثبتة من : (ز/١، ز/٢) .

(٢) في (ع) : "قبل".

(٣) ينظر : (٥٨١/٣) .

(٤) (١٤٥/٥) .

أقول : وبقي إيداعه، واستيداعه، وأمانه، وعقله، ولاشك في عدم صحة أمانه، إذ أمان الذمي لا يصح فهذا أولى، وكذا عقله؛ لأن التناصر / لا يكون بالمرتد، وأما التقاطه ولقيطه[١] وإيداعه واستيداعه، فلا ينبغي التردد في جوازها منه، والله الموفق. (٣٥٩/أ، ز/٢) (٣١٠/أ، ز/١)

وبهذا عرف أن تصرفاته أربعة أقسام[٢].

(وَإِنْ عَادَ مُسْلِمًا بَعْدَ الْحُكْمِ بِلِحَاقِهِ فَمَا وَجَدَهُ فِيْ يَدِ وَارِثِهِ أَخَذَهُ)؛ لأن الوارث إنما يخلفه لاستغنائه إذا عاد مسلمًا احتاج إليه، فقدم عليه "لكن إنما يأخذه بقضاء القاضي أو التراضي، فإنه ذكر في السير الكبير[٣] أن الوارث لو تصرف في المال بعد ما عاد مسلمًا نفذ تصرفه". كذا في التتارخانية[٤]، وعلله الشارح[٥] بأنه دخل في ملكه [بحكم شرعي][٦]، فلا يخرج عنه إلا بطريقه .

وقوله في البحر[٧] : "طريقة عوده مسلمًا ممنوع". وفي قوله : "وارثه" إيماء إلى أنه لاحق له فيما وجده من كسب ردته؛ لأن أخذه [ليس][٨] بطريق الخلافة عنه، بل لأنه فيء، ألا ترى أن الحربي لا يسترد ماله بعد إسلامه، وهذا وإن لم نره مسطورًا إلا أن القواعد تؤيده **(وَإِلاَّ)**؛ أي : وإن لم يجد شيئًا في يد وارثه **(لاَ)**؛ أي : لا يأخذ شيئًا، هذا شامل لما إذا أزاله الوارث عن يده بسبب يقبل الفسخ كنحو بيع، أو لا يقبله كعتق وتدبير واستيلاد.

---

(١) في (ع) : "ولقطته".

(٢) قال في رمز الحقائق (٢٦٠/١) : "واعلم أن تصرفات المرتد على أربعة أنواع :

الأول : نافذ بالاتفاق؛ كالاستيلاد، والطلاق، وقبول الهبة، وتسليم الشفعة، والحجر على عبده المأذون؛ لأنها تستدعي الولاية .

الثاني : باطل بالاتفاق؛ كالنكاح، والذبيحة، والإرث؛ لأنها تعتمد الملة ولا ملة له .

الثالث : موقوف بالاتفاق؛ كالمقاوضة، والتصرف على ولده الصغير، ومال ولده؛ لأنها تعتمد المساواة بين المسلم والمرتد ما لم يسلم .

الرابع : مختلف فيه ... " اهـ . وقد ذكر المؤلف القسم الرابع والخلاف فيه.

(٣) (١٤٠/٥).

(٤) (٥٦٢/٥) .

(٥) (٢٨٨/٣) .

(٦) مثبتة من قول الشارح في تبيين الحقائق (٢٨٨/٣) .

(٧) (١٤٥/٥) .

(٨) مثبتة من : (ح، ز/١) .

وحكم الكتابة قد مر، ولما يدخل في يده أصلا؛ كمدبره، وأمهات أولاده المحكوم بعتقهم بذلك، قيد بما بعد الحكم؛ لأنه لو عاد قبله كان كالذمي لم يرتد .

(**وَلَوْ وَلَدَتْ أَمَةٌ لَهُ**)؛ أي : للمرتد (**نَصْرَانِيَةٌ**) / أراد بها الكتابية، (**لِسِتَّةِ أَشْهُرٍ**) فأكثر (**مُنْذُ ارْتَدَّ**)، قيد بذلك؛ لأنها لو ولدته لأقل منها كان مسلمًا وورث أباه للتيقن بوجوده قبل الردة، (**فَادَّعَاهُ، فَهِيَ أُمُّ وَلَدِهِ**)؛ لأن صحة الاستيلاد / لا تفتقر إلى حقيقة الملك . (١٥٩/ب، ح) (٤٣٧/أ، ع)

(**وَهُوَ ابْنُهُ**)، وهو (**حُرٌّ**)؛ لأن المرتد لا يسترق، (**وَلاَ يَرِثُهُ**)؛ لأنه إنما يتبع أباه لقربه إلى الإسلام بالجبر عليه، فصار في حكم المرتد، وهو لا يرث / أحدًا . (٣٥٩/ب، ز/٢)

(**وَلَوْ**) كانت (**مُسْلِمَةً وَرِثَهُ الابْنُ إِنْ مَاتَ عَلَىْ الرِّدَّةِ أَوْ لَحِقَ بِدَارِ الْحَرْبِ**)، يعني : وحكم بذلك كما مر؛ لأن الولد يكون مسلمًا تبعًا له[1]، والمسلم يرث كسب إسلام المرتد كما مر.

(**وَإِنْ لَحِقَ الْمُرْتَدُّ بِمَالِهِ**) إلى دار الحرب، (**فَظُهِرَ عَلَيْهِ**) -قال في المغرب[2] : ظهر على اللص غلب، وظهر عليه غلب انتهى. والمراد : الأولى- (**فَهُوَ**)؛ أي : ماله (**فَيْءٌ**)، يوضع في بيت المال بسقوط عصمته تبعًا لنفسه، وهو بإجماع الأئمة الأربعة[3].

(**فَإِنْ رَجَعَ**) إلى دار الإسلام، (**وَذَهَبَ بِمَالِهِ**) إلى دار الحرب، (**وَظُهِرَ عَلَيْهِ، فَلِوَارِثِهِ**)؛ / لأنه باللحاق انتقل إلى الوارث، فكان مالكًا قديمًا، وحكمه ما مر، أنه إن وجده قبل القسمة أخذه مجانًا، وبعدها بالقيمة إن شاء، ولا يأخذه إن كان مثليًا لعدم الفائدة. (٣١٠/ب، ز/١)

وهذا يتم بناءً على أنه لا فرق بين أن يكون أخذه المال بعد القضاء بلحاقه أو قبله، وهو ظاهر الرواية، أما إذا كان بعد القضاء فظاهر، وأما قبله فلأن القضاء إنما احتيج إليه لثبوت الإرث لترجح عدم عوده فيقدر إقامته فيثبت موته، وهذا القدر

---

(١) في (ز/١،ع) : "لها".

(٢) (٣٦/٢) .

(٣) ينظر : الإفصاح (١٨٩/٢)، فتح القدير (٨٧/٦)، حاشية الدسوقي (١٩٠/٢)، الأم (٢٦٤/١)، كشاف القناع (٥٢٢/٥).

موجود بعوده وأخذه المال ولحاقه ثانيًا فكان ذلك بمترلة القضاء، وفي بعض روايات السير[١] جعله فيئًا، يعني إذا كان قبل القضاء، قال في الفتح[٢] : "والأوجه ظاهر الرواية" .

(**فَإِنْ لَحِقَ**) المرتد، (**وَقَضَى بِعَبْدِهِ لابْنِهِ**)، يعني : بعد القضاء بلحاقه على ما مر، (**فَكَاتَبَهُ**) الابن، (**فَجَاءَ**) المرتد[٣] (**مُسْلِمًا، فَالْمُكَاتَبَةُ**)؛ أي : بدلها، (**وَالْوَلاَءُ لِمُوَرِّثِهِ**)؛ لأنه لا وجه في إبطال الكتابة لنفوذها بدليل متعد، وهو القضاء بالعبد له، ولا إلى نقله إلى ملك الأب؛ لأنه لا يقبل النقل، فجعل على[٤] أن الابن وكيل عنه؛ لأنه لما لحق كأنه سلطه على ماله، وحقوق العقد ترجع إلى الموكل في الوكالة بالكتابة، والولاء لمن يقع العتق منه. / (٣٦٠/أ، ز/٢)

وجزم في الخانية[٥] بأنه : "إن رجع قبل أن يؤدي جميع بدل الكتابة، كان له إبطالها". وهو مناف لما مر، قيد بالكتابة؛ لأنه "لو دبره كان الولاء للابن" كما في التتارخانية[٦]، [وكان الفرق أن الكتابة تقبل الفسخ بالتعجيز، فلم تكن في معنى العتق من كل وجه][٧] بخلاف التدبير .

(**فَإِنْ قَتَلَ مُرْتَدٌّ رَجَلاً خَطَأً، وَلَحِقَ**) بدار الحرب، (**أَوْ قُتِلَ**) على ردته (**فَالدِّيَةُ فِيْ كَسْبِ الإِسْلاَمِ**) خاصة، أما كونها في ماله، فلأن العواقل لا تعقل المرتد، وأما كونها في كسب الإسلام فقط، فهو قول الإمام، وقالا في كسب الردة أيضًا بناءً على أنه يملك الكل عندهما، فيكون ما لزمه من الكل، وعنده لا يملك غيره فاختص ما لزمه به.

---

(١) السير الكبير (١٦٣/٥).

(٢) (٨٧/٦) .

(٣) في (ح) : "الابن".

(٤) في (ز/٢، ع) : "كأن".

(٥) (٥٨٢/٣) .

(٦) (٥٦٣/٥) .

(٧) سقط من : (ز/٢) .

قال في الفتح[١] : وعلى هذا [ما لو غصب مالاً فأفسده يجب ضمانه في مال الإسلام، وعندهما في الكل، وعلى هذا][٢] لو لم يكن له كسب الإسلام واكتسب في الردة تهدر الجناية عند أبي حنيفة خلافًا لهما. انتهى.

وهذا الإطلاق، أعني : وجوب ضمان ما غصبه في مال الإسلام عنده مقيد بما إذا لزمه ذلك بإقراره، أما لو كان بالمعاينة، أو البينة فإنه يخير بين أن يوفيه من كسب الإسلام، أو الردة عندهم جميعًا،/ نص عليه في الفوائد الظهيرية[٣]. (٣١١/أ، ز/١)

قال في البحر[٤] : "وينبغي أن يكون القتل خطأ كذلك؛ لكونه متهمًا في إقراره بحق الورثة".

وقوله : تهدر الجناية، الظاهر أنه تفقه[٥] منه لا حكاية للمنقول، وإلا فالمسطور من كلامهم خلافه، ففي التتارخانية[٦] : "قال محمد في الجامع الصغير[٧]: فإن لم يكن له إلا كسب الإسلام، أو إلا كسب الردة تستوفى الدية منه، وإن كان له كسبهما، فعلى قولهما تستوفى الدية من الكسبين، وعلى / قوله : تستوفى من كسب الإسلام أولاً، فإن فضل منها شيء أخذ الفضل من كسب الردة". (١٦٠/أ، ح)

وفي الخانية[٨] : "وإن لم يكن له إلا كسب الردة كان عليه الدية / من ذلك المال". واعلم أن جناية العبد، والأمة،/ والمكاتب المرتدين كجنايتهم في غير الردة. (٤٣٧/ب، ع) (٣٦٠/ب، ز/٢)

(**وَلَوِ ارْتَدَّ**) المسلم (**بَعْدَ الْقَطْعِ**)؛ أي : قطع يده (**عَمْدًا، أَوْ مَاتَ، أَوْ لَحِقَ وَجَاءَ مُسْلِمًا**)، فسرى القطع إلى النفس، (**فَمَاتَ مِنْهُ**)؛ أي : من القطع (**ضَمِنَ الْقَاطِعُ نِصْفَ الدِّيَةِ فِيْ مَالِهِ لِوَرَثَتِهِ**) في المسألتين؛ لأن السراية حلت محلا غير معصوم فاهدرت. قيد بالعمد؛ لأنه لو كان خطأ كان على العاقلة، وقيدنا بكونه

---

(١) (٨٨/٦).

(٢) سقط من : (ز/١، ز/٢).

(٣) رد المحتار (٢٥٥/٤).

(٤) (١٤٧/٥).

(٥) في (ح) : "لفقه".

(٦) (٥٦٧/٥).

(٧) ص (٨٧).

(٨) (٥٨٢/٣).

حكم بلحاقه؛ لأنه لو عاد قبل الحكم به، ضمن الدية عندهما[1]، وعند محمد نصف الدية كما إذا لم يلحق، وهو الذي بينه بقوله : (**وَإِنْ لَمْ يَلْحَقْ**) بدار الحرب، (**فَأَسْلَمَ وَمَاتَ**) بالسراية، (**ضَمِنَ الدِّيَةَ**) عندهما، وقال محمد : "يضمن نصف الدية؛ لأن اعتراض الردة إهدار للجناية، فلا تنقلب بالإسلام إلى الضمان". ولهما أن الجناية وردت على محل معصوم، وهذا؛ لأن المعتبر في العصمة قيامها حال انعقاد السبب، وحال ثبوت الحكم، وحالة البقاء بمعزل عنهما.

ونبه[2] بإضافة الضمان إليه على أنه في ماله؛ لأن فرضه في العهد، فأومأ به على أنه لو كان خطأ وجب على العاقلة، ولو كان المرتد هو القاطع فقتل على ردته، أو مات ثم سرى إلى النفس بعد ذلك، "فلا شيء فيه لو عمدًا لفوات محل القصاص، ولو خطأ وجبت الدية على العاقلة في ثلاث سنين من يوم القضاء عليهم" كما في الخانية[3] .

(**وَلَوِ ارْتَدَّ مُكَاتَبٌ وَلَحِقَ**) بدار الحرب (**وَأُخِذَ**)؛ أي : أسر (**بِمَالِه**)؛ أي : مع ماله الذي اكتسبه في زمن ردته، (**وَقُتِلَ**) على ردته، (**فَمُكَاتَبَتُهُ**)؛ أي : بدلها -والمكاتبة : التكاتب، كما في القاموس-[4] (**لِمَوْلَاهُ، وَمَا بَقِيَ لِوَرَثَتِه**)، وهذا إنما يشكل على قول الإمام لا على قولهما؛ لأنه لا يملكه إذا كان حرًّا، ويملكه إذا كان مكاتبًا.

(٣١١/ب، ز/١)
(٣٦١/أ، ز/٢)

ووجهه أن المكاتب إنما يملك إكسابه بعقد / الكتابة، وهي / لا تتوقف بالردة، ولا تبطل بالموت، فبقي موجبها مع الردة فيتحقق ملكه في إكسابه، ولا يتوقف، فيقضي منها، ويورث الباقي .

قيل : إذا وفيت كتابته حُكِمَ بحريته [في آخر جزء من أجزاء حياته، فتبين أن كسبه كسب مرتد فيكون فيئًا .

---

(١) ينظر : البحر الرائق (١٤٨/٥) .

(٢) في (ز/٢،ع) : "ونسبه".

(٣) (٥٨٢/٣) .

(٤) (١٢٦/١) .

وأجيب[١] : بأن الحكم بحريته][٢] إنما هو في الحقوق المستحقة بالكتابة من حريته، وأولاده وملك كسبه رقبة، لا فيما عدا ذلك، ألا ترى أن وصيته غير صحيحة، لما أنها ليست من الحقوق المستحقة بها .

(**وَلَوِ ارْتَدَّ الزَّوْجَانُ وَلَحِقَا**) بدار الحرب (**فَوَلَدَتْ**) المرتدة (**وَلَدًا**)، سواء حملت به في دار الإسلام أو في دار الحرب، (**وَوَلَدٌ لَهُ وَلَدٌ**)؛ أي : لذلك الولد، (**فَظَهَرَ عَلَيْهِمْ**)؛ أي : غلب، (**فَالْوَلَدَانُ فَيْءٌ**)؛ كأصلهما.

قيد بردهما؛ "لأن المسلم لو مات عن زوجته الحامل، فارتدت ولحقت، ثم ولدت فظهر عليهم، فالولد حر يرث أباه، ولو ولدته بعد ما سبيت في دار الإسلام، كان مسلمًا تبعًا لأبيه، رقيقًا تبعًا لأمه، فلا يرث" كذا في البدائع[٣] .

(**وَيُجْبَرُ الْوَلَدُ عَلَى الإِسْلاَمِ**)؛ لأنه يتبع أبويه في الإسلام والردة، فيجبر كما يجبران، إلا أن جبره بالضرب والحبس، وجبرهما بالقتل، (**لاَ**) يجبر (**وَلَدُ الْوَلَدِ**)؛ لأنه لا يتبع جده بل أباه، وردة أبيه إنما كانت تبعًا، والتبع لا يستتبع، وإذا لم يتبع الجد صار حكمه كسائر أهل الحرب من الاسترقاق، أو وضع الجزية عليه، أو القتل إذا أسروا، ولا محالة أن الجد يقتل، "وروى الحسن عن الإمام أنه يجبر تبعًا لجده، وهذه أربع مسائل على الروايتين، ففي ظاهر الرواية لا يكون الولد تبعًا للجد، وفي / رواية الحسن يكون، والثانية صدقة الفطر، والثالثة جرّ الولاء، والرابعة الوصية للقرابة" كذا في الهداية[٤]. (١٦٠/ب، ح)

وصورة الجرّ معتقة تزوجت بعبد، وله أب عبد فولدت منه، فالولد حر تبعًا لأمه، وولاؤه لمولى أمه، فإذا أعتق جده لا يجبر، ولا حافده إلى مواليه [عن موالي أمه في ظاهر الرواية، / وفي رواية الحسن يجُرّه][٥] كما لو أعتق أبوه . (٣٦١/ب، ز/٢) (٤٣٨/أ، ع)

---

(١) البحر الرائق (١٤٨/٥) .

(٢) سقط من : (ز/٢) .

(٣) (١٣٩/٧)، وقال : "لا يرث أباه؛ لأن الرق من أسباب الحرمان" .

(٤) (١٦٩/٢) .

(٥) سقط من : (ح).

زاد في البحر[1]: النفقة لا تفرض على الجد المعسر بخلاف الأب". وأن الأم تشارك الجد في نفقة الصغير [أثلاثًا بخلاف الأب، ويتصف الصغير][2] باليتم مع حياة جده بخلاف الأب، وقدم أن الفرائض أربعة أخرى رد الأم إلى ثلث ما يبقى، وحجب أم الأب، والأخوة لا تسقط بالجد / عندهما، وتسقط بالأب اتفاقًا، والرابعة ابن المعتق يحجب الجد عن ميراث المعتق، ولا يحجب الأب عند أبي يوسف، فله السدس والباقي للابن فهي أحد عشر. انتهى .

(٣١٢/أ، ز/١)

وأنت خبير بأن الكلام فيما جاء على الروايتين، وليس في المرتد[3] ما ذكر فما في الهداية هو التحقيق .

(**وَارْتِدَادُ الصَّبِيِّ الْعَاقِلِ صَحِيْحٌ**) عندهما، خلافًا لأبي يوسف؛ لأنها ضرر محض، قلنا : لا مرد[4] للحقيقة بعد وجودها، والخلاف في أحكام الدنيا، "ولا خلاف أنه مرتد في أحكام الآخرة؛ لأن العفو عن الكفر ودخول الجنة مع الشرك مما لم يرد به شرع، ولا حكم به عقل". كذا في التلويح[5].

وعلى هذا فما في الفتح وغيره[6] من أنه يخلد في النار، يعني: اتفاقًا، (**كَإِسْلَامِه**)؛ أي : كما يصح إسلامه باتفاق علمائنا[7] الثلاثة، ولذا جعله مشبهًا به لأنه ﷺ صحح إسلام علي، وكان صغيرًا، وافتخاره بذلك معروفًا، فقيل : كان ابن خمس، وقيل : ابن سبع، وفي البخاري[8] : كان ابن ثمان، واعترض بأنه لو صح لوقع فرضًا؛ لأنه لا يتنوع بنوع العبادات، فيلزم كونه مخاطبًا به، ولا قائل به.

---

(١) (١٤٩/٥) .
(٢) سقط من : (ز/١) .
(٣) في (ز/٢،ع) : "المزيد".
(٤) في (ز/٢،ع) : "لا يرد".
(٥) (٣٤٤/٢).
(٦) (٩٧/٦)، رد المحتار (٢٥٢/٤) .
(٧) في (ز/٢) : "أصحابنا".
(٨) التاريخ الكبير (٢٥٩/٦)، رقم (٢٣٤٣) عن عروة، قال : "أسلم علي، وهو ابن ثمان سنين".

وأجيب : "بأنه إنما لم يخاطب به دفعًا للحرج، فإذا وجد وجد كالمسافر يصلي الجمعة فيسقط فرضه، وليست فرضًا عليه". كذا في الشرح[1]، وهذا على رأي السرخسي.

(٣٦٢/أ، ز/٢) أما على رأي فخر الإسلام[2] : فأصل الوجوب ثابت على الصبي بالسبب، وهو حدوث / العالم، وعقلية دلالته دون وجوب الأداء؛ لأنه بالخطاب، وهو غير مخاطب، فإذا وجد بعد السبب، وقع فرضًا كتعجيل الزكاة، قيل : وهو الأوجه. وهذا صريح في اتفاقهم أنه يقع فرضًا قبل البلوغ.

واعلم أن قول الشارح[3] : "لا قائل بأنه مخاطب بالإيمان قبل البلوغ" فيه نظر، فقد نقل في التحرير[4] أن المختار عند الماتريدي أنه مخاطب بأداء الإيمان كالبالغ، حتى لو مات بعده بلا إيمان خلد في النار .

قال في الفتح[5] : "ولا نعلم خلافًا بين المسلمين في عدم وجوب نية فرض الإيمان بعد البلوغ، من حكم بصحة إسلامه صبيًا تبعًا لأبويه المسلمين، أو لإسلامه وأبواه كافران، ولو كان ذلك فرضًا لم يفعله أهل الإسلام عن آخرهم".

(**وَيُجْبَرُ عَلَيْهِ**) بالضرب والحبس، لما فيه من النفع له، (**وَلاَ يُقْتَلُ**) لو أبى عن الإسلام؛ لأنه عقوبة وليس من أهلها.

(٣١٢/ب، ز/١) قيدنا بالعاقل؛ لأن ارتداد غيره لا يصح كإسلامه، وقدمنا / أول الباب من لا يقتل بالإباء كالصبي، والله الموفق بمنه وكرمه.

---

(١) (٢٩٣/٣) .

(٢) فتح القدير (٩٦/٦).

(٣) (٢٩٣/٣).

(٤) ينظر : رد المحتار (٢٥٨/٤).

(٥) (٩٦/٦)، وقال في البحر (١٥٠/٥) : "ولو كان ذلك فرضًا لم ينقله أهل الإجماع".

باب البغاة

"أخر هذا الباب عن المرتدين لقلة وجوده"، كذا في العناية[١]، قال في الحواشي السعدية[٢] : ويجوز أن يقال تجري مباحث البغاة من مباحث المرتد مجرى المركب من المفرد، لاشتراط الاجتماع / في البغي دون الارتداد، وأيضًا المرتد كافر، وكتاب السير في بيان الجهاد مع الكفار بخلاف الباغي، فإنه مسلم. انتهى .

(١٦١/أ، ح)

تعريف الباغي

وهذا الأخير يقتضي أن الأولى أن يترجم عنه بكتاب، إذ شأن الباب دخوله تحت كتاب، وهذا خارج عنه، وهي جمع باغ[٣]، من بغى، سعى[٤] في الأرض بالفساد، ومنه الفرقة الباغية، وبغى على الناس، [أي][٥] : ظلم، واعتدى. وفي القاموس[٦]: "الباغي الطالب، وفئة باغية خارجة عن طاعة الإمام العادل".

وفي عرف الفقهاء[٧] : الخارج عن إمام الحق، والخارجون عن طاعة الإمام /.

(٣٦٢/ب، ز/٢)

أصناف قطاع الطريق، وهم قسمان[٨] :

قوم لهم تأويل، سواء كان لهم منعة أو لا، أخذوا الأموال، وقتلوا الأنفس، وأخافوا الطريق أولا. والثاني كذلك إلا أنهم لا منعة لهم، لكن لهم تأويل .

وخوارج : وهم قوم لهم منعة وحمية، خرجوا عن طاعة الإمام بتأويل يرون/ أنه على باطل -كفرًا أو معصية- توجب قتاله بتأويلهم، يستحلون دماء المسلمين وأموالهم، ويسبون نساءهم، ويكفرون أصحاب رسول الله صلَّى الله عليه وسلم. وحكمهم عند جمهور الفقهاء والمحدثين حكم البغاة، خلافًا لبعض أهل الحديث في تكفيرهم.

(٤٣٨/ب، ع)

---

(١) (٩٣/٦) .

(٢) (٩٣/٦) .

(٣) ينظر : المصباح (ص ٥٧) .

(٤) في (ح) : "يبغى".

(٥) مثبتة من : (ع).

(٦) (٣٠٥/٤) .

(٧) ينظر : فتح القدير (٩٩/٦) .

(٨) قال في فتح المعين (٤٦٨/٢) : "وعدلت عن التقسيم الذي ذكره في النهر؛ لأنه معترض إذا لا حاجة للقسم الثاني من قطاع الطريق، فإن القسم الأول صادق به ... وأيضًا لا يصح الاستدراك في قوله : لكن لهم تأويل، فتأمل".

قال ابن المنذر[١] : "لا أعلم أحدًا وافقهم على تكفيرهم، وهذا يقتضي نقل إجماع الفقهاء". وفي المحيط[٢] : "أكثر أهل السنة على تكفير أهل البدع، وهو من خالف ببدعته دليلاً قطعيًا، وبعضهم لا يكفر أحدًا منهم". قال في الفتح[٣] : "والأول أثبت، وابن المنذر أعرف بنقل مذاهب المجتهدين".

وبغاة : وهم قوم [قد][٤] خرجوا عن طاعته، غير مستبيحين ما استباحه الخوارج.

(**خَرَجَ قَوْمٌ مُسْلِمُوْنَ**) قيد بذلك؛ لأن أهل الذمة إذا غلبوا على بلدة، صاروا أهل حرب كما مر، ولو قاتلوا[٥] مع أهل البغي لم يكن ذلك نقضًا للعهد منهم، كما في الفتح[٦]، وهذا لا يرد على المصنف؛ لأنهم أتباع للبغاة المسلمين، (**عَنْ طَاعَةِ الإِمَامِ**) الذي الناس به في أمان، والطرقات آمنة، كذا في الفتح[٧]، وأراد به السلطان، أو نائبه.

"والسلطنة تكون بأمرين : مبايعة أشرافهم وأعيانهم /، ونفوذ حكمه بين رعيته خوفًا من قهره". كذا في الخانية[٨] . (٣١٣/أ، ز/١)

(**وَغَلَبُوا عَلَى بَلَد دَعَاهُمْ إِلَيْه**)؛ أي : إلى نفسه، أي : إلى طاعته، وقال الشارح[٩] : "أي : إلى العود إلى الجماعة". وما قلناه أحسن، وأصوب قاله العيني[١٠] .

(**وَكَشَفَ شُبْهَتَهُمْ**) الناشئ عنها خروجهم عليه، "فإن كان لظلم منه / أزاله، فإن لم يزله وكانت لهم شوكة وقاتلوه، فإنه لا ينبغي للناس أن يعينوهم حتى لا يكون ذلك منهم خروجًا على السلطان، ولا ينبغي لهم أيضًا أن يعينوا السلطان حتى لا يكونوا أعوانًا على الظلم" كذا في السراج[١١]، وسيأتي ما يخالفه. (٣٦٣/أ، ز/٢)

---

(١) الإشراف (٣٩٣/٢) .

(٢) (٢٧٣/٢/أ).

(٣) (١٠٠/٦) .

(٤) مثبتة من : (ز/١).

(٥) في (ز/١، ز/٢) : "قاتلونا".

(٦) (١٠٨/٦) .

(٧) (١٠١/٦) .

(٨) (٥٨٤/٣) .

(٩) (٢٩٣/٣) .

(١٠) رمز الحقائق (٢٦٢/١) .

(١١) (٣٦٢/٢/ب) .

وإن كان لطلب الولاية؛ لأنهم أحق منه في زعمهم كانوا بغاة؛ لأن عليًا ﷺ فعل كذلك[١] قبل قتال أهل حرورا -بالمد والقصر- قرية من قرى الكوفة، تجمعت بها الخوارج وكل سفاك للدماء، يقال فيه[٢]: حروري، وهذا مندوب فقط حتى لو قاتلهم أهل العدل قبل ذلك جاز؛ لأنهم علموا ما يقاتلون عليه، إلا إذا بينوا ما يجوز لهم القتال؛ كجور الإمام، فيجب على المسلمين معاونتهم حتى يرجع عن جوره، بخلاف ما لو كان الحال مشتبهًا أنه ظلم، مثل تحميل بعض الجبايات[٣] التي للإمام أخذها، وإلحاق الضرر لدفع ضرر أعم منه .

(وَبَدَأَ بِقِتَالِهِمْ) وإن لم يبدؤونا، هكذا نقله الإمام خواهر زاده عن أصحابنا؛ لأن الحكم يدار على الدليل، وهو الاجتماع بقصد القتال والامتناع .

وذكر القدوري[٤] : "أنا لا نبدؤهم، وبه قالت الأئمة الثلاثة وأكثر أهل العلم، وإذا قاتلوا[٥]، جاز قتالهم بكل ما يقاتل به أهل الحرب من المنجنيق،/ وإرسال الماء والنار". (١٦١/ب، ح)

قال في البدائع[٦] : ويجب على كل من دعاه الإمام أن يجيب حيث كان قادرًا عليه؛ لأن طاعة الإمام فيما ليس بمعصية فرض، فكيف فيما هو طاعة، وما عن الإمام من الاعتزال محمول على ما إذا لم يدعه. انتهى.

ولو طلبوا الموادعة أجيبوا إن كان خيرًا؛ كأهل الحرب، ولو أخذوا منا رهونًا، وأخذ منهم الإمام كذلك على أن أيهما غدر يقتل الآخرون الرهن، فقتلوا ما عندهم لا ينبغي لنا قتل رهونهم؛ لأنهم آمنون في أيدينا، / وشرط إباحة دمهم باطل، لكن نحبسهم إلى أن يهلك أهل الحرب أو يتوبوا . (٣٦٣/ب، ز/٢)

فائدة : خواهر زاده معناه : ابن الأخت، وكان ابن أخت / القاضي الإمام أبي ثابت، قاضي سمرقند، كان معاصرًا لشمس الأئمة السرخسي، موافقًا له في اسمه (٣١٣/ب، ز/١)

(٤٣٩/أ، ع)

---

(١) في (ز/٢، ع) : "ذلك".

(٢) في ((ح) : "له".

(٣) ينظر : فتح القدير (١٠٣/٦)، وفي رد المحتار (٢٦٥/٤) : "قلت : ويمكن التوفيق بأن وجوب إعانتهم إذا أمكن امتناعه عن بغيه وإلا فلا".

(٤) (ص ٢٣٩) .

(٥) في (ع) : "قاتلوهم"، وفي (ز/٢) : "قوتلوا".

(٦) ينظر : (١٤٠/٧) .

وكنيته، فإن كلاً منهما اسمه محمد، وكنيته أبوبكر، غير أن اسم أبي الأب حسين، والثاني سهيل، وتوفيا / في عام ثمان وثلاثين وأربعمائه، وعاصرهما فخر الإسلام، إلا أنه توفي في إحدى وثمانين وأربعمائه، هذا حاصل ما في الفتح[١]، وفي الدراية[٢] : أن خواهر زاده صاحب الذخيرة والمبسوط والإيضاح. انتهى.

وبه تبين غلط من ادعى أن المحيط البرهاني لصاحب الذخيرة .

(**وَلَوْ لَهُمْ**)؛ أي : البغاة (**فِئَةٌ**)؛ أي : طائفة يرجعون إليهم -جمع : فئات، ويجمع على فئون أيضًا- (**أَجْهَزَ عَلَى جَرِيْحِهِمْ**)؛ "أي : أثبت قتله، وتممه وأسرع عليه" كذا في القاموس[٣]، (**وَاتْبَعَ مُولِيْهِمْ**) -بالبناء للمفعول فيهما، للقتل والأسر- دفعًا لشرهم؛ كيلا يلتحقا بالفئة، ثم إذا أدركه وأسره فإن "الإمام يخير بين قتله وحبسه إلى أن يتوب أهل البغي، فإذا تابوا حبسه أيضًا حتى يحدث توبة.

وينبغي للإمام أن يقتل مدبرهم". كذا في السراج[٤]، (**وَإِلاَّ**)؛ أي : وإن لم يكن لهم فئة (**لاَ**)؛ أي : لا يجهز، ولا يتبع؛ لاندفاع الشر بدون ذلك، وهو المطلوب .

(**وَلَمْ يَسْبِ ذُرِّيَّتَهُمْ**)؛ لما رواه عبد الرزاق[٥]، وفي تاريخ واسط[٦] عن علي رضي الله عنه أنه قال يوم الجمل : « لا تتبعوا مدبرًا، ولا تجهزوا على جريح، ولا تقتلوا أسيرًا، وإياكم والنساء ». وهذا في الأسير محمول على ما إذا لم يكن له فئة .

(**وَحَبَسَ أَمْوَالَهُمْ**) عنهم، لإضعافهم ودفع شرهم، ولا يردها عليهم، ولا يقسمها (**حَتَّى يَتُوبُوا**)، فيردها عليهم .

وفي المحيط[٧] قال :/ "الباغي تبت وألقى السلاح كُفّ عنه، ولو قال : أنا على دينك ومعه السلاح، لم يكف عنه". (٣٦٤/أ، ز/٢)

---

(١) (١٠٣/٦) .

(٢) لم أجده في الدراية .

(٣) (١٧٧/٢) .

(٤) ينظر : (٣٦٣/ب) .

(٥) مصنف عبد الرزاق، كتاب العقول، باب لا يذفق على جريح (١٢٣/١٠)، رقم الحديث (١٨٥٩٠) .

(٦) (١٦٥/١)، بـزيادة : "وإن شتمن أعراضكم، وسببن أمرائكم، فلقد رأينا في الجاهلية أن الرجل ليتناول المرأة بالحديد، أو الهراوة فيعير بها، وعقبه من بعده".

(٧) (٢٧٤/٢/ب).

قال في الفتح[١] : "وإذا حبسها، كان بيع الكراع أولى؛ لأن حبس الثمن أنظر، ولا ينفق عليه من بيت المال ليتوفر مؤنتها". وبه اندفع ما في البحر[٢] من أن "ظاهر ما في الكتاب حبس الكراع". وليس كذلك لما علمت، من أن له حبسه وإن خالف الأولى.

وإذا أتلفوا شيئًا، لم يضمنوه قضاء بعد التوبة، لكنهم يفتون بالضمان؛ كما قال محمد، ثم إطلاقه يعم العبيد أيضًا؛ لأنه مال، يعني إذا كان يخدم مولاه، أما لو قاتل معه فإنه يقتل، وقياس الكراع أن الأولى بيع العبيد أيضًا .

(**وَإِنِ احْتَاجَ**) الإمام (**قَاتَلَ بِسِلاَحِهِمْ وَخَيْلِهِمْ**)؛ لأن عليًا رضي الله عنه قسم يوم الجمل في العسكر ما أجافوا عليه / من كراع وسلاح. رواه ابن أبي شيبة[٣]. (٣١٤/أ، ز/١)

قالوا : وكانت قسمته للحاجة لا للتمليك، ولا خفاء أن له أن يفعل ذلك في مال العادل، ففي مال الباغي أولى .

(**وَإِنْ قَتَلَ بَاغٍ مِثْلَهُ فَظُهِرَ عَلَيْهِمْ، لَمْ يَجِبْ شَيْءٌ**) من قصاص، ولا دية؛ "لأنه قتل نفسًا يباح قتلها، ولأن القصاص لا يستوفى إلا بالولاية، وهي بالمنعة، ولا ولاية عليهم" كذا في الفتح[٤]، وهذا ظاهر في أنه لا إثم عليه أيضًا.

(**وَإِنْ غَلَبُوا**)؛ أي : البغاة (**عَلَى مِصْرٍ**) من أمصارنا، (**فَقَتَلَ مِصْرِيٌّ مِثْلَهُ**) عمدًا، ولم يقيده به اكتفاء بقوله : (**فَظُهِرَ عَلَى الْمِصْرِ قُتِلَ**[٥] **بِهِ**).

قال فخر الإسلام[٦] : "معنى المسألة أنهم غلبوا ولم يجر فيها حكمهم بعد. حتى أزعجهم إمام العدل عن أهلها؛ لأنه حينئذ / لم تنقطع ولاية الإمام فوجب القود، أما لو جرت أحكامهم، فلا قود ولا قصاص، ولكن يستحق عذاب الآخرة". (١٦٢/أ، ح)

---

(١) (١٠٥/٦) .

(٢) (١٥٣/٥) بزيادة : "إذا لم يكن للإمام بها حاجة".

(٣) المصنف (٥٤٤/٧)، رقم الحديث (٣٧٨٢٠) .

(٤) (١٠٦/٦) .

(٥) قال في البحر الرائق (١٥٣/٥) : "يعني بشرطين، الأول : إن كان عمدًا، والثاني : أن لا يجري على أهله أحكام أهل البغي وازعجوا من المصر قبل ذلك؛ لأنه حينئذ لم تنقطع ولاية الإمام وبعد إجراء أحكامهم تنقطع فلا يجب".

(٦) انظر : فتح القدير (١٠٦/٦).

(وَإِنْ قَتَلَ عَادِلٌ) رجلاً (بَاغيًا أَوْ قَتَلَهُ)؛ أي : العادل (بَاغٍ، وَقَالَ)؛ أي : الباغي وقت قتله : (أَنَا عَلَى حَقٍّ) في الخروج على الإمام، (وَرِثَهُ)؛ أي : ورث القاتل المقتول، أما إذا قتل العادل الباغي، فلأنه قتله بحق، وهذا؛ لأنا مأمورون / (٣٦٤/ب، ز/٢) بقتالهم دفعًا لشرهم، ولذا قالوا : أنه لا إثم عليه.

قيد بقتله إياه؛ لأنه لو أتلف ماله ضمنه؛ لأنه مال معصوم في حقنا، وقد أمكن إيجاب الضمان فيه فكان في إيجابه فائدة، كذا في المحيط[١]، لكن المذكور في الهداية وغيرها[٢] أنه لا يضمن، وحمله الشارح[٣] "على ما إذا / (٤٣٩/ب، ع) كان الإتلاف بسبب القتال، إذ لا يمكنه أن يقتلهم إلا بإتلاف شيء من مالهم كالخيل والقماش الذي عليهم، أما إذا أتلفوا في غير هذه الحالة، فلا معنى لنفي الضمان".

وفي الفتح[٤] : لو دخل باغ بأمان، فقتله عادل كان عليه الدية؛ كما لو قتل المسلم مستأمنًا في دارنا[٥]، وهذا لبقاء شبهة الإباحة في دمه. انتهى.

يعني : فقتله عمدًا، وينبغي أن لا يرث منه، وهذه ترد على إطلاق المصنف، وأما عكسه، ففيه خلاف أبي يوسف؛ لأنه قتله بغير حق، قلنا لما قال : أنا على حق، ولو كان تأويله فاسدًا، فالفاسد ملحق[٦] بالصحيح إذا ضمت إليه المنعة في حق الدفع؛ كما في منعة أهل الحرب .

وتأويلهم (وَإِنْ قَالَ أَنَا عَلَى بَاطِلٍ لاَ)؛ أي: لا يرث اتفاقًا؛ لأنه قتله بغير شبهة.

(وَكُرِهَ بَيْعُ السِّلَاحِ مِنْ أَهْلِ الْفِتْنَةِ)؛/ (٣١٤/ب، ز/١) كالبغاة، وقطاع الطريق، واللصوص؛ لأنه إعانة على المعصية، [(وَإِنْ لَمْ يَدْرِ أَنَّهُ مِنْهُمْ لاَ)][٧].

قيد بالسلاح؛ لأن بيع ما لا يقاتل به إلا بصنعة تحدث فيه لأهل البغي، لا يكره بخلاف أهل الحرب .

---

(١) (٢/٢٧٤/ب).

(٢) (٢/١٧٢)، البحر الرائق (٥/١٥٣)، بدائع الصنائع (٧/١٤١) .

(٣) (٣/٢٩٦) .

(٤) (٦/١٠٩).

(٥) في (ز/١) : "ديارنا".

(٦) في (ح) : "يلحق".

(٧) سقطت من جميع النسخ، وأثبتها من البحر الرائق (٥/٢٤٠).

قال الشارح[١] : "والفرق فيما يظهر، أن أهل البغي لا يتفرغون لاستعماله[٢] سلاحًا؛ لأن فسادهم على شرف الزوال بالتوبة أو بتفريق جمعهم، بخلاف أهل الحرب".

وعُرف بهذا أنه لا يكره بيع ما لم تتم المعصية به؛ كبيع الجارية المغنية، والكبش النطوح، والحمامة الطيارة، والعصير، والخشب الذي يتخذ منها المعازف .

وما في بيوع الخانية[٣] : من أنه يكره بيع الأمرد من فاسق يعلم أنه يعصي به، مشكل، والذي / جزم به الشارح[٤] في الحظر والإباحة : أنه يكره بيع جارية لمن يأتيها في دبرها، أو بيع غلامه من لوطي، وهو الموافق لما مر . (٣٦٥/أ، ز/٢)

وعندي أن ما في الخانية محمول على كراهة التنـزيه، والنفي هو كراهة التحريم، وعلى هذا فيكره في الكل تنـزيهًا، وهو الذي إليه تطمئن النفس، إذ لا شك أنه وإن لم يكن معينًا، إلا أنه متسبب في الإعانة، و لم أر من تعرض لهذا، والله الموفق.

---

(١) (٢٩٧/٣) .

(٢) أي : الحديد، كما في البحر الرائق (١٥٤/٥)، قال : "وذكر الشارح أن بيع الحديد لا يجوز من أهل الحرب، ويجوز من أهل البغي ...".

(٣) أي : كتاب البيوع من فتاوى الخانية، باب البيع المكروه (٢٨١/٢)، بزيادة : "لأنه أعانه على المعصية".

(٤) ينظر : (٢٩٧/٣) .

تكميل بقي من أحكام البغاة

أنه لو كان رجل من أهل العدل في صف أهل البغي، فقتله العادل، فلا دية عليه، ولو ألجأ البغاة أهل العدل إلى دار الشرك، لا يحل لأهل العدل أن يقاتلوا البغاة مع أهل الشرك على معنى أنهم يستعينون بهم .

نعم، يستعين أهل العدل بالبغاة والذميين على الخوارج، ولو استعان البغاة بأهل الحرب فظهر عليهم، سبينا أهل الحرب، ولا تكون استعانة البغاة بهم أمانًا منهم؛ لأن المستأمن من يدخل دار الإسلام تاركًا للحرب، وهؤلاء لم يدخلوا إلا لقتال المسلمين.

وإذا أمَّن واحد من أهل العدل رجلاً من أهل البغي جاز، ومنه أن يقول لا بأس عليكم، ولا يجوز أمان الذمي الذي يقاتل مع أهل البغي .

وإذا ظهر البغاة على بلد فولوا قاضيًا من أهلها ليس من أهل البغي صح، وعليه أن يحكم بين الناس بالعدل، ولو كتب كتابًا[1] إلى قاضي [أهل العدل بحق لرجل من أهل مصره بشهادة مَن شهد عنده، إن كان القاضي][2] يعرف أنهم ليسوا من أهل البغي أجازه، وإن عرف أنه من أهل البغي أو كان لا يعرفهم، لا يعمل به./ (١٦٢/ب، ح)

قال في الدراية[3] : "لو كان القاضي منهم، فإن كان ممن يستحل دماء / أهل (٣١٥/أ، ز/١) العدل وأموالهم، لا يجوز بلا خلاف، وإن كان لا يستحل لا يجوز عندنا ./ (٣٦٥/ب، ز/٢)

ولو كتب كتابًا إلى قاضي أهل العدل، قَبِلَه بلا خلاف، والأولى أن لا يقبله كسرًا لشوكتهم، وعندنا كل مسلَّط إذا تم تسليطه يصير سلطانًا، فيصح تقليده القضاء، ويصح منه ما يصح من السلطان العادل.

ويكره للعادل قتل أخيه، وأبيه من أهل البغي بخلاف أخيه الكافر، "ويكره أيضًا أخذ رؤوسهم، فيطاف بها؛ لأنه مثله، وجوزه بعض المتأخرين إذا كان فيه / طمأنينة (٤٤٠/أ، ع) قلوب أهل العدل، أو كسر شوكتهم". كذا في فتح القدير[4]، والله أعلم.

---

(١) في (ع) : "كتابًا"، وفي باقي النسخ : "كتابة".

(٢) سقط من : (ح).

(٣) ينظر : (٢/٢٢٠/ب).

(٤) (١٠٩/٦).

كتاب اللقيط

كتاب اللقيط

عقبه مع اللقطة بالجهاد، لما فيهما من عرضية الفوات للأنفس والأموال، وقدم اللقيط؛ لتعلقه بالنفس، وهي مقدمة على المال .

تعريفه وحكمه

وهو لغة : "ما يلتقط؛ أي : يرفع عن الأرض، غلب على الصبي المنبوذ؛ لأنه على عرض أن يلقط". كذا في المغرب[1] .

وعرفًا : "اسم لمولود حي طرحه أهله خوفًا من العيلة[2]، أو التهمة"[3] .

(نُدِبَ الْتِقَاطُهُ)؛ لأن فيه إحياء نفس مسلمة، **(وَوَجَبَ)**؛ أي : لزم، وفيه إيماء إلى أنه يشترط في الملتقط كونه مكلفًا، فلا يصح التقاط الصبي والمجنون.

ولا يشترط أن يكون مسلمًا عدلاً رشيدًا، لما سيأتي[4] من أن التقاط الكافر صحيح، فالفاسق أولى، وأن العبد المحجور عليه يصح التقاطه أيضًا، فالمحجور عليه بالسفه أولى، **(إِنْ خِيْفَ)** خوفًا قويًا ارتقى إلى غلبة الظن **(الضَّيَاعُ)** عليه؛ أي : الهلاك -يقال : "ضَاعَ، يَضِيْعُ، ضَيَعًا، ويكسر، وَضِيْعَةً، وَضِيَاعًا، هلك"، كذا في القاموس[5]- بأن وجده في مسبعة، ونحوها.

وفسرنا الوجوب بما مر؛ لأنه إن لم يعلم به غيره كان فرض عين، وإلا ففرض كفاية، وهذا؛ لأن إلزام التقاطه إذا خيف هلاكه مجمع عليه[6]، والثابت إلزامه / (٣٦٦/أ، ز/٢) بقطعي فرض، وظاهر أن لزوم التقاطه خوف الضياع إنما هو لحفظه، فإذا طرحه حرم عليه.

(وَهُوَ)؛ أي : اللقيط **(حُرٌّ)**؛ لأنه الأصل في بني آدم، يعني : في جميع الأحكام، حتى يحد قاذفه دون قاذف أمه؛ لعدم معرفة إحصانها، وتقبل شهادته، ويصح عتقه،

---

(١) (٢٤٧/٢) .

(٢) في (ع) : "العيابة"، وفي (ز/٢) : "العيارة". ومعنى العيلة : الفقر. انظر : مختار الصحاح (١٩٥/١).

(٣) قال في البحر الرائق (١٥٥/٥) : "وهو في الشريعة اسم لحي مولود طرحه أهله خوفًا من العيلة أو فرارًا من تهمة الريبة مضيعة آثم، ومحرزه غانم" .

(٤) ص (١٨٢).

(٥) (٥٩/٣) .

(٦) قال تعالى : ﴿ وتعاونوا على البر والتقوى﴾ [المائدة ٤]. ولأن فيه إحياء نفسه، فكان واجبًا كإطعامه إذا اضطر، وإنجائه من الغرق. المغني (٣٧/٦).

ولا يسترق إلا ببينة، سواء كان الواجد له حرًّا أو عبدًا، ولو محجورًا، ولا يعرف إلا بقوله، وقال المولى : كذب بل هو عبدي، فالقول للمولى[١]، وإن مأذونًا فللعبد، كذا في المحيط[٢].

وفي منية المفتي[٣] :/ أقر اللقيط أنه عبد فلان، فإن كذبه فهو حر، وإن صدقه فإن لم تجر عليه أحكام الأحرار؛ كقبول الشهادة، وضرب قاذفه يصح إقراره وإلا فلا. انتهى. (٣١٥/ب، ز/١)

(**وَنَفَقَتُهُ فِي بَيْتِ الْمَالِ**)؛ لما أخرجه عبد الرزاق[٤] أن أبا جميلة وجد منبوذًا على عهد عمر ﷺ فاتهمه، فأثنى عليه خيرًا، فقال عمر : « هو حرٌّ، وولاؤه لك، ونفقته في بيت المال » .

وإذا جاء به إلى الإمام، لا يصدقه حتى يقيم بينة على الالتقاط؛ لأنه عساه ابنه؛ كما لو طلب من القاضي أخذه منه، وله أن لا يقبله منه ولو أقامها، إلا إذا علم عجزه عن الحفظ بنفسه، فإن الأولى له أن يقبله.

وقد مرَّ أن النفقة اسم للطعام، والشراب، والكسوة، والسكنى، وينبغي أن يكون ما يتداوى به من بيت المال [أيضًا، وقد قال في المحيط[٥]: أن مهره إذا زوجه السلطان من بيت المال][٦]، فالدواء أولى، ومعلوم أن هذا مقيد بما إذا لم يكن له مال، وسيأتي في اللقطة ما لو أنفق عليه الملتقط .

(**كَإِرْثه**)؛ أي : كما أن إرثه لبيت المال، وقد عرف أن الخراج بالضمان، ودخل فيه ديته، فلو قتله الملتقط، أو غيره خطأ كانت الدية على عاقلته لبيت المال، ولو عمدًا خير الإمام بين القتل، والصلح عن الدية، وليس له العفو / عند الإمام /، وقال أبو يوسف : "الدية في مال القاتل". (١٦٣/أ، ح) (٣٦٦/ب، ز/٢)

---

(١) في (ز/٢، ع) : "للمدعي".

(٢) (٢٠٩/٢/أ).

(٣) (٩٠/أ).

(٤) المصنف، باب اللقيط (٤٥٠/٧)، رقم الحديث (١٣٨٤٠) .

(٥) ينظر : البحر الرائق (١٥٦/٥).

(٦) سقط من : (ح) .

"ولو وجد مقتولاً عند غير الملتقط، كانت القسامة[١] والدية على أهل ذلك المكان لبيت المال". كذا في الخانية[٢].

(**وَجِنَايَتِه**) عطف على نفقته، وهذا بلا خلاف، وفي كلامه إيماء إلى أن وليه في ماله، ونفسه إنما هو السلطان، وبه صرح في البدائع[٣]، وولاؤه لبيت المال، ولو جعله القاضي للملتقط جاز، وكذا في نظم ابن وهبان[٤]، نعم له بعد بلوغه أن يوالي من شاء "إلا إذا عقل عنه بيت المال، فلا يصح ولاؤه". كذا في الخانية[٥].

(٤٤٠/ب، ع) (**وَلاَ يَأْخُذُهُ**)؛ أي : اللقيط (**مِنْهُ**)؛ أي : الملتقط (**أَحَدٌ**) قهرًا؛/ لأنه ثبت له حق الحفظ لسبق يده، فلو أخذه دفعه القاضي إلى الأول، إلا إذا دفعه إليه باختياره؛ لأنه أبطل حقه، وللملتقط أن ينقله إلى حيث شاء، كذا في الخانية[٦] .

قال في البحر[٧] : "عممه، فشمل الإمام الأعظم، فلا يأخذه منه بالولاية العامة إلا بسبب يوجب ذلك". كذا في الفتح[٨].

(٣١٦/أ، ز/١) وأقول : المذكور في المبسوط[٩] أن للإمام الأعظم أن / يأخذه بحكم الولاية العامة، إلا أنه لا ينبغي له ذلك، وهو الذي ذكره في الفتح[١٠] أيضًا.

وذلك أنه لما نقل عن علي[١١] أنه جيء له بلقيط، فقال هو حر، ولأن أكون وليت من أمره مثل الذي وليت منه أحب إليَّ من كذا وكذا، فحرض علي على

(١) لغة : اسم وضع موضع الاقسام . المغرب (١٧٨/٢) .
وشـــرعًا : أيمان يقسم بها أهل محلة أو دار، أو غير ذلك وُجد فيها قتيل به أثر، يقول كل منهم : والله ما قتلته، ولا علمت له قاتلاً. التعريفات (ص ٢٢٤) .

(٢) (٣٩٩/٣) .

(٣) (١٩٩/٦) .

(٤) ينظر : البحر الرائق (١٦١/٥).

(٥) (٣٩٧/٣) .

(٦) المصدر السابق.

(٧) (١٥٦/٥) .

(٨) (١١١/٦) .

(٩) (٢٠٩/١٠) .

(١٠) المصدر السابق .

(١١) لم أقف عليه بهذا اللفظ، وإنما اللفظ الذي قفت عليه ما في مصنف ابن أبي شيبة (٤٦٣/٦)، رقم الحديث (٣٢٩٣٨) عن زهير العبسي أن رجلاً التقط لقيطًا، فأتى به عليًا فأعتقه وألحقه في مائه.

ذلك، ولم يأخذه منه؛ لأنه لا ينبغي للإمام أن يأخذه من الملتقط إلا بسبب يوجب ذلك؛ لأن يده سبقت إليه فهو أحق به. انتهى .

ثم قال في البحر[١] : "وينبغي أن ينتزع منه إذا لم يكن أهلاً لحفظه، كما قالوا في الحاضنة، وكما أفاده في فتح القدير[٢] بقوله : إلا بسبب يوجب ذلك".

وينبغي أن يكون معناه : أن الأولى أن ينـــزع منه؛ لأنه يتعين عليه ذلك، لما قدمناه عن الخانية[٣] فيما إذا علم القاضي عجزه عن حفظه بنفسه، وأتي به إليه، فإن الأولى له أن يقبله.

واعلم أن مسألة الكتاب موضوعة فيما / إذا اتحد الملتقط، فإن تعدّد وترجح أحدهما، كما إذا التقطه مسلم وكافر، ثم تنازعا في كونه عند أحدهما، فإنه يقضى به للمسلم"، كما في الخانية[٤] معللاً؛ بأن المسلم أنفع للقيط. انتهى. وبقي ما لو كانا مسلمين أو كافرين، وينبغي أن يرجح ما هو أنفع للقيط. (٣٦٧/أ، ز/٢)

(وَيَثْبُتُ نَسَبُهُ مِنْ وَاحِدٍ) بمجرد دعواه، سواء كان الملتقط أو غيره استحسانًا، والقياس أن لا تصح دعواهما، أما الأول فلتناقضه، وأما الثاني فلأنه فيه إبطال حق ثابت بمجرد الدعوى، أعني : حق الحفظ للملتقط، وحق الولاء للعامة، وجه الاستحسان : إنه إقرار للصبي بما ينفعه.

والتناقض لا يضر في دعوى النسب وإبطال حق الملتقط ضمنًا ضرورة ثبوت النسب، وكم من شيء يثبت ضمنًا لا قصدًا، ألا ترى أن شهادة القابلة[٥] على الولادة تصح، ثم يترتب عليها استحقاقه للإرث، ولو شهدت عليه ابتداء لم يصح، وما قيل من أنه بعد ثبوته يكون هذا الملتقط جمعًا بين منفعتي الولد والملتقط ليس بشيء.

---

(١) (١٥٦/٥) .
(٢) (١١١/٦) .
(٣) (٣٩٦/٣) .
(٤) (٣٩٨/٣) .
(٥) هي المرأة إذا قَبِلَت الولد؛ أي : تلقته عند الولادة . لسان العرب (٧٢/٥) .

وفي المنية[١] : منكوحةٌ التقطت فادعت أنه ولد الزوج منها، لم يصح إلا بتصديق الزوج، أو شهادة القابلة، ولو لم تكن منكوحة تصدق، ولو ادعت أنه ابنها من الزنا، ويخالفه ما في الخانية[٢].

وإن لم يكن لها زوج، فقالت لصغير : هو ابني، لا يثبت / النسب إلا بشهادة رجلين، قال : وإن ادعى رجل أن اللقيط ابنه، قُبِلَ قوله من غير بينة؛ لأن في قبول قول الزوج دفع العار عن اللقيط، وليس كذلك في دعوى المرأة، فلا يقبل قولها من غير بينة. انتهى . (٣١٦/ب، ز/١)

هذا إذا لم يذكر به علامة[٣]، فإن ذكر علامة غير مطابقة؛ كما لو قال : هو غلام، فإذا هو جارية أو عكسه، لا يقضى له أصلاً؛ كذا في الظهيرية[٤] .

فلو كان خنثى مشكل، ينبغي أن يكون مطابقًا / على كل حال، هذا كله حال الحياة، فلو ادعاه بعد الموت لابد من البرهان، وإن لم يترك شيئًا؛ / كما في الخانية[٥]. (١٦٣/ب، ح) (٣٦٧/ب، ز/٢)

وفيها لو أقام الذمي حال الحياة بينة من أهل الذمة أنه ابنه، ذكر في الكتاب[٦] أن شهادتهم لا تجوز، قيل : أراد بذلك ما لو أقام المسلم أيضًا بينة أنه عبده، وقيل : أراد به ما لو أقامها الذمي ابتداء؛ لأن نسبه وإن لم يثبت منه بمجرد الدعوى، لكنه يكون مسلمًا حكمًا، فلا يبطل الحكم بإسلامه، ويحكم بكفره بهذه البينة؛ لأنها شهادة قامت في حكم الدين على مسلم، فلا يقبل، نعم لو كانا مسلمين صار تبعًا في الدين، **(وَ)** يثبت **(مِنِ اثْنَيْنِ)** أيضًا، حيث لا مرجح لأحدهما لاستوائهما في السبب.

---

(١) ينظر : رد المحتار (٢٧٢/٤).

(٢) (٣٩٨/٣) .

(٣) قال في فتح المعين (٤٧٤/٢) نقلاً عن المستصفى : "العلامة لها أصل في الشريعة، كما في قوله تعالى : ﴿إن كان قميصه قد من قبل فصدقت وهو من الكاذبين﴾. [يوسف ٢٦].

(٤) (٤٥٢/١/أ).

(٥) ينظر : (٣٩٨/٣) .

(٦) ينظر : مختصر القدوري (ص ٢٢٠).

وقيده في الخانية[١] "بأن يقول على كل واحد منهما : هو ولدي من جارية مشتركة بينهما، قال : ولو كانت بين/ ثلاثة فادعوه جميعًا، ذكره الفقيه أبو الليث (٤٤١/أ، ع) أنه يثبت نسبه منهم جميعًا، وكذا إذا كانوا أربعة، أو خمسة".

وعبارة المنية[٢] : ادعاه أكثر من اثنين، فعن الإمام أنه إلى خمسة ظاهره في عدم قبول دعوى الزايد، وقال أبو يوسف : إذا كانت بين رجلين يثبت، وفي أكثر من ذلك لا يثبت. انتهى.

[وأقول][٣] : لا وجود لهذا التقييد في الخانية، وإنما الذي فيها[٤] : "لو ادعى رجلان معًا، كل واحد منهما بقوله : هو ولدي من جارية مشتركة بينهما، ثبت نسبه، وصار ولدًا لهما".

وهذا كما ترى لا يفيد تقييدًا أصلاً، ثم رأيت في التتارخانية[٥] : لو عين كل واحد منهما امرأة أخرى، فقضى بالولد بينهما، وهل يثبت نسب الولد من المرأتين ؟ على قياس قول أبي حنيفة يثبت، وعلى قولهما لا يثبت.

وقال قبله : لو ادعته امرأتان، كل واحدة منهما تقيم البينة على رجل على حدة معينة أنها ولدته منه، قال أبو حنيفة : يصير ولدهما من الرجلين جميعًا، وقالا :/ يصير (٣١٧/أ، ز/١) ولدهما لا ولد الرجلين. انتهى.

وهذا كما ترى صحيح في أن اتحاد الوالدة ليس شرطًا في ثبوته من متعدد، نعم المذكور/ في الخانية[٦] عنهما أنه لا يصير ولدهما ولا ولد الرجلين، ولا كلام أن (٣٦٨/أ، ز/٢) المدعية لو ادعته، فإن صدقها الزوج أو شهدت لها القابلة أو أقامت بينة، صحت دعوتها، "وإن لم يكن لها زوج فلا بد من شهادة رجلين". كما في الخانية[٧] أيضًا.

---

(١) (٣٩٩/٣) .
(٢) ينظر : رد المحتار (٢٧٢/٤).
(٣) سقط من : (ع، ز/٢) .
(٤) (٣٩٩/٣) .
(٥) (٥٧٥/٥) .
(٦) (٣٩٩/٣) .
(٧) (٣٩٨/٣) .

قيدنا بعدم المرجح؛ لأنه لو وجد مع أحدهما أقدم، فيقدم الملتقط على الخارج ولو ذميًا، والخارج مسلم، والمسلم على الذمي، والحر ولو ذميًا على العبد، وذو البرهان على غيره.

وفي المنية : لو ادعاه مرتد وذمي قدم المرتد، "ومن ادعى أنه من زوجته الحرة على أنه من الأمة". كما في الشرح[١]، ومن وافق سن الصبي تاريخه، وإن لم يوافق تاريخ واحد، قضى به بينهما باتفاق الروايات عنهما، وعامة الروايات عن الإمام، وهو الصحيح كذا في التتارخانية[٢] .

وفيها : لو شهد للمسلم ذميان، وللذمي مسلمان، قضى به للمسلم، (**وَإِنْ وَصَفَ أَحَدُهُمَا عَلامَةً بِهِ**)؛ أي : بجسده، كما قال القدوري[٣]، وكأنه تحرز بذلك عما لو وصف علامة بثوبه، (**فَهُوَ**)؛ أي : الواصف (**أَحَقُّ بِهِ**)، و لم يقل إن وافقت؛ لأنه لا أثر لغير الموافقة، ولو أصاب في البعض، وأخطأ في البعض الآخر، هذا إذا لم يعارضها ما هو أقوى منها؛ كالبرهان من أحدهما، وكونه مسلمًا، وكونه أسبق من ذي العلامة، كذا في الفتح[٤]، وينبغي أن يكون من ذلك كونه حرًّا، فيقدم على العبد ذي العلامة .

(**وَ**) يثبت نسبه أيضًا (**مِنْ ذِمِّيٍ، وَهُوَ**)؛ أي : اللقيط (**مُسْلِمٌ**) استحسانًا؛ لأن دعواه تضمنت النسب، وهو نفع للصغير، ونفي الإسلام الثابت بالدار، وهو ضرر به، وليس من ضرورة ثبوت النسب من الكافر الكفر، إذ يجوز أن يكون ابن الكافر مسلمًا؛ بأن أسلمت أمه، فصححنا دعوته فيما ينفعه / دون ما يضره. (١٦٤/أ، ح)

وإذا حكمنا بأنه / مسلم، وجب أن ينتزع من يده، إذا قارب أن يعقل الأديان، إلا أن يقيم بينة من المسلمين لا من أهل الذمة أنه ابنه، فيكون [كافرًا (**إِنْ لَمْ يَكُنْ**)؛ أي : إن لم يوجد اللقيط (**فِيْ مَكَانِ أَهْلِ الذِّمَّةِ**)؛ بأن كان في قرية من قراهم، أو في بيعة، أو كنيسة في دار الإسلام، فيكون][٥] كافرًا. (٣٦٨/ب، ز/٢)

---

(١) (٣٠٠/٣) .

(٢) (٥٧٨/٥) .

(٣) (ص ١٣٤) .

(٤) ينظر : (١١٣/٦) .

(٥) سقط من : (ع) .

قيد باتحاد الواجد، والمكان؛/ لأنهما لو اختلفا؛ بأن وجده مسلم في مكان أهل (٣١٧/ب، ز/١) الذمة، أو كافر في مكان المسلمين، ففي كتاب اللقيط اعتبر المكان، وعليه جرى القدوري[١]، وهو ظاهر الرواية؛ كما في الاختيار[٢]، واختلفت نسخ المبسوط في كتاب الدعوى، ففي بعضها اعتبر الواجد، وهو رواية ابن سماعة[٣]، وفي بعضها اعتبر الإسلام نظرًا للصغير .

قال في الفتح[٤] : "ولا ينبغي أن يعدل عن الثاني، وأفهم كلامه أنه لو وجده مسلم في مكان أهل الإسلام [كان مسلمًا بالأولى، وبه عرف أن الصور أربع اتفاقيتان، وهي ما لو وجده مسلم في مكان أهل الإسلام][٥]، أو كافر في مكان أهل الكفر[٦]، واختلافيتان، وهو ما لو / وجده مسلم في كنيسة، أو كافر في قرية (٤٤١/ب، ع) للمسلمين، وقيل : يعتبر الزي، والسيما[٧]".

(وَ) يثبت نسبه أيضًا (مِنْ عَبْدٍ)؛ لأنه ينفعه، (وَهُوَ)؛ أي : اللقيط (حُرٌّ)؛ لأنه ليس من ضرورة ثبوت نسبه منه رقه؛ لأن المملوك قد تلد له الحرة فيتبع أمه، فقبلناه فيما ينفعه دون ما يضره على ما مر .

وإطلاقه يعم ما لو ادعى أنه ابنه من زوجته الأمة، وهذا قول محمد، وقال أبو يوسف[٨] : يكون عبدًا؛ لأنه يستحيل أن يكون المولود حرًّا بين رقيقين.

---

(١) (ص ١٣٤) .

(٢) (٢/٣/٣٤) .

(٣) في البحر الرائق (٥/١٥٨) : "قال وهو رواية ابن سماعة عن محمد" .

(٤) (٦/١١٤) .

(٥) سقط من : (ز/١) .

(٦) في (ع) : "الذمة".

(٧) الزِّيُّ : اللباس، والهيئة .
ينظر : مختار الصحاح (ص ١١٧)، لسان العرب (١٤/٣٦٦) .
السيما : العلامة. لسان العرب (١٢/٣١٣).
قال في الفتح (٦/١١٤) بعد ذكر الزي والسيما : "لأنه حجة، قال الله تعالى : ﴿ تعرفهم بسيماهم﴾، وقوله : ﴿ يعرف المجرمون بسيماهم﴾ .

(٨) البحر الرائق (٥/١٥٩) .

"قلنا : لا يستحيل؛ لأنه يجوز عتقه قبل الانفصال وبعده، فلا تبطل الحرية بالشك". كذا في الشرح[١]، وهو ظاهر في اختيار قول محمد على أنه يتصور أن يكون الولد حرًّا بين زوجين رقيقين بلا تحرير، ولا وصية؛ بأن يكون للحر ولد، وهو قن لأجنبي / زَوَّجَهُ أبوه أَمَةً له برضا مولاه كان ولدها منه حرًّا؛ لأنه ولد ولدًا لمولى؛ كذا في الفصول[٢] . (٣٦٩/أ، ز/٢)

(**وَلاَ يُرَقُّ**)؛ أي : اللقيط (**إِلاَّ بِبَيِّنَةٍ**) يقيمها مدعي الرق على الملتقط، إذ هو الخصم هنا، لما أنه أحق بثبوت يده عليه، فلا يزول إلا ببرهان، وفي دعوى نسبه يزول بلا برهان، والفرق أن يده اعتبرت لمنفعة الولد، وفي دعوى النسب منفعة تفوق المنفعة[٣]، وليست دعوى رقه كذلك، بل فيها ضرر بين؛ لأنه يجوز، فلا يزول[٤] إلا ببينة من المسلمين، إلا إذا اعتبر كافرًا بوجوده في مكان أهل الذمة.

(**وَإِنْ وُجِدَ مَعَهُ مُالٌ، فَهُوَ لَهُ**) عملاً بالظاهر؛ أي : مشدود عليه، أو دابة هو مشدود عليها، كذا في الفتح[٥]، والدابة له؛ كما في الخانية[٦] .

والتقييد بالشد؛ كأنه جرى على الغالب، وإلا فلو كانت فوقه أو تحته، ينبغي أن تكون له لما أنها معه، نعم لو كانت بقربه لا تكون له، كما في الجوهرة[٧]، وبه عرف أن الدار التي هو فيها، وكذا البستان لا يكون له بالأولى .

قالوا : ويصرفه الواجد،/ أو غيره إليه بأمر القاضي في ظاهر الرواية[٨] في الإنفاق عليه، وشراء مالا بد منه من طعام وكسوة، والقول له في نفقة مثله، وقيل: لا تحتاج إلى أمر القاضي . (٣١٨/أ، ز/١)

---

(١) (٣٠٠/٣) .

(٢) ينظر : البحر الرائق (١٥٩/٥).

(٣) في (ع، ز/٢) : "المبيعة".

(٤) في (ع،ز/٢) : "يترك".

(٥) (١١٦/٦) .

(٦) (٣٩٨/٣) .

(٧) (٤٥/٢) .

(٨) ينظر : الهداية (١٧٤/٢)، فتح القدير (١١٦/٦).

(وَلاَ يَصِحُّ لِلْمُلْتَقِطِ عَلَيْهِ نِكَاحٌ)؛ لأنه يعتمد[١] الولاية من القرابة والملك والسلطنة، ولا وجود لواحد منها، (وَبَيْعٌ) اعتبارًا بالأم، وهذا؛ لأن ولاية التصرف إنما هي لتمييز المال، وذلك إنما يتحقق بالرأي الكامل، والشفقة الوافرة والموجود في كل منهما أحدهما، (وَإِجَارَةٌ)، هذا رواية الجامع[٢]، وهو / الصحيح؛ لأنه لا يملك إتلاف منافعه، فأشبه العم، بخلاف الأم فإنها تملك إتلاف منافعه بالاستخدام والإعارة بلا عوض، فتملك الإجارة بالأولى، وذكر القدوري[٣] أنه يملكها . (١٦٤/ب، ح)

وإذا عرف هذا، فولاية التصرف / عليه في نفسه، وماله إنما هي للسلطان، (وَيُسَلِّمُهُ) الملتقط (فِيْ حِرْفَةٍ)؛ أي : صناعة؛ لأنه من باب تثقيفه؛ أي : تقويمه، وحفظ ماله، وكان ينبغي أن يقال ما قيل في وصي اليتيم أنه يعلمه العلم أولاً، فإن لم يجد فيه قابلية، سلمه لحرفة، (وَيَقْبِضُ لَهُ هِبَتَهُ)، والصدقة عليه؛ لأنه نفع محض، وكذا ملكه الصبي إذا كان عاقلاً، وكذا الأم، ووصيها. (٣٦٩/ب، ز/٢)

---

(١) في (ع، ز/٢) : "يعتد".

(٢) الجامع الصغير (ص ٨٩).

(٣) (ص ١٣٤) .

تتمة : بقي من أحكامه : ختانه، قال في الخانية[١] : "ليس للملتقط ذلك، فإن فعل وهلك ضمن". ولو أمر الختان فختنه، ضمن أيضًا دون الختان، هذا إذا لم يعلم بكونه ملتقطًا، فإن علم ضمن. كذا في الذخيرة[٢].

وفي الفتح[٣] : "لو بلغ فاستدان، أو بايع إنسانًا، أو كفل كفالة، أو وهب، أو تصدق وسلم، أو دبر، أو كاتب، أو عتق، ثم أقر أنه عبد لزيد، لا يصدق في إبطال شيء من ذلك؛ لأنه متهم، والله الموفق بمنه وأعلم بالصواب وإليه المرجع والمآب./ (٤٤٢/أ، ع)

(١) (٣٩٧/٣).

(٢) ينظر : البحر الرائق (١٦١/٥).

(٣) الذي في الفتح (١١٧/٦) : "إذا بلغ اللقيط، فأقر أنه عبد فلان، وفلان يدعيه، إن كان قبل أن يقض عليه بما لا يقض به إلا على الأحرار؛ كالحد الكامل ونحوه، صح إقراره، وصار عبدًا؛ لأنه غير متهم فيه، وإن كان بعد القضاء بنحو ذلك لا يقبل ولا يصير به عبدًا؛ لأن فيه إبطال حكم الحاكم، ولأنه مكذب شرعًا في ذلك، فهو كما لو كذبه الذي أقر له بالرق".

كتاب اللقطة

كتاب اللقطة

تعريف اللقطة

قدمها في الخانية[١] على اللقيط، وما هنا أولى لما مر، وهي فعلة -بفتح العين- وصف مبالغة للفاعل؛ كهمزة لكثير الهمز، وبسكونها للمفعول؛ كضحكة للذي يضحك منه، وقيل : للمال لقطة، بالفتح مبالغة لزيادة معنى اختص به، هو أن كل من رآها يميل إلى رفعها، وكأنها تأمره بالرفع، فأسند إليها مجازًا، ونظيره قولهم : ناقة حلوب، ودابة ركوب، وهو اسم فاعل، "سميت بذلك؛ لأن من رآها يرغب في الركوب والحلب، فنـــزلت منـــزلة؛ كأنها أحلبت نفسها، وأركبت نفسها"، قاله الشارح[٢]، وتبعه في الفتح[٣]، ثم قال : "وما عن الأصمعي، وابن الأعرابي من أنها بالفتح اسم للمال، محمول على هذا".

قال العيني[٤] : "وهذا تعسف، بل اللقطة بالفتح والسكون، اسم وُضع على هذه الصيغة للمال الملتقط، وليس هذا مثل الضحكة، ولا مثل قولهم :/ ناقة حلوب، ودابة/ ركوب؛ لأن هذه صفات تدل على التجدد والحدوث، على أن الأول للمبالغة في وصف الفاعل أو المفعول، والثاني والثالث بمعنى المفعول للمبالغة". وفي القاموس[٥]: "اللقطة محركة كهمزة ما التقط".

(٣٧٠/أ، ز/٢)

(٣١٨/ب، ز/١)

وفي الشرع : "مال يوجد، ولا يعرف له مالك، وليس بمباح"، كذا في المضمرات[٦].

قال في البحر[٧] : فخرج ما عرف مالكه، فإنه ليس لقطة، بدليل أنه لا يعرف بل يرد إليه، وبالأخير مال الحربي، لكن يرد عليه ما كان محرزًا بمكان أو حافظ، فإنه داخل في التعريف، فالأولى أن يقال : هي مال معصوم متعرض للضياع. انتهى.

---

(١) (٣٨٨/٣).
(٢) (٣٠١/٣).
(٣) (١١٨/٦).
(٤) (٢٦٥/١).
(٥) (٣٩٧/٢).
(٦) التتارخانية (٥٨٢/٥).
(٧) (١٦١/٥).

وأقول : الحرز بالمكان ونحوه خرج بقوله : يوجد؛ أي : في الأرض ضائعًا، إذ لا يقال في المحرز ذلك، على أنه في المحيط[(١)] جعل عدم الإحراز من شرائطها، وعرفها بأنها : رفع شيء ضائع للحفظ على الغير لا للتمليك، وهذا يفيد أن عدم معرفة المالك ليس شرطًا من مفهومها، ويدل على ذلك ما ذكر صاحب المحيط في آخر الباب : [لو أخذ ثوب سكران وقع على الأرض نائمًا ليحفظه فهلك في يده، فإنه لا ضمان عليه؛ لأنه متاع ضائع كاللقطة، فإن كان الثوب تحت رأسه، أو كانت دراهمه في كمه، فأخذها ليحفظها، فهو ضامن؛ لأنه ليس بضائع؛ ولأنه محفوظ بمالكه. انتهى.

بأدنى تأمل وسكت عن صفة رفعها، وفي الذخيرة[(٢)] : إن خاف الضياع كان فرضًا، وإلا كان مباحًا أجمع عليه العلماء، ثم اختلفوا في الأفضل من الأخذ والترك، والمذهب عن علمائنا وعامة العلماء، أن الرفع أفضل. انتهى.

وعليه جرى في الخلاصة[(٣)]، والمحيط[(٤)]، والتتارخانية[(٥)]، والاختيار[(٦)]، وارتضاه في الفتح[(٧)]، وقيده في السراجية؛[(٨)] / بأن يأمن على نفسه ردها، فإن كان لا يأمن فالترك أولى][(٩)]، وجزم في النتف[(١٠)] بأن الترك أفضل. (٣٧٠/ب، ز/٢)

وقد علمت ما هو المذهب، ثم قال في النتف : إلا أن يكون من الحيوان ما لا يمنع السباع عن نفسه، وفي البزازية[(١١)] : "لقطة الحيوان في القرية، فالأفضل الترك،

---

(١) (٢/٢١٥/أ).

(٢) لم أجده في الذخيرة. وقال في الهداية (١٧٥/٢) : "وهو الواجب إذا خاف الضياع".

(٣) (٤٣٤/٤).

(٤) (٢/٢١٥/أ).

(٥) (٥٨٢/٥) .

(٦) (٣٥/٣/٢) .

(٧) (١١٨/٦) .

(٨) (ص ٢٩٩).

(٩) ما بين المعقوفتين سقط من : (ح) .

(١٠) (٥٨٥/٢).

(١١) (٢١٩/٦) .

وإن في الصحراء فالأفضل الأخذ". ونقل ابن وهبان[١] عن كتب الأصحاب أن الأفضل في الصحراء الترك.

وجعل في البدائع[٢] افتراض الرفع عند خوف الضياع مذهب الشافعي[٣]، قال : / وهذا غير سديد؛ لأن الترك لا يكون تضييعًا، بل امتناع عن حفظ غير ملزم. انتهى. (١٦٥/أ، ح)

وما في البدائع شاذ، وعلى أنه فرض / لو تركها حتى ضاعت، فالظاهر أنه لاضمان عليه لكنه يأثم، ويدل عليه ما في جامع الفصولين[٤] : لو انفتح زق[٥]، فمر رجل فلو لم يأخذه، برئ، ولو أخذه ثم ترك، ضمن لو ما لكه غائبًا، لا لو حاضرًا. (٣١٩/أ، ز/١)

وفي الفتح[٦] : "لو رفعها ثم بدا له أن يضعها مكانها، ففي ظاهر الرواية لا ضمان عليه".

قال في البحر[٧] : "وأما شرائط الملتقط، فلم أر من بينها، ثم نقل عن الغنية[٨]: وجد الصبي لقطة و لم يشهد، يضمن كالبالغ، وفي المجتبى[٩] : التعريف إلى ولي الصبي كالبالغ. انتهى.

وهذا يفيد صحة التقاطه، وفي كافي الحاكم[١٠] : لو أقام مدعيها شهودًا كفارًا على ملتقط كافر قبلت. انتهى.

---

(١) ينظر : فتح القدير (١٢٤/٦). وفي رد المحتار (٢٨١/٤) : "قال الأئمة الثلاثة : إذا وجد البقر والبعير في الصحراء، فالترك أفضل؛ لأن الأصل في أخذ مال الغير الحرمة، وإباحة الالتقاط مخافة الضياع".

(٢) (٢٠٠/٦) .

(٣) ينظر : روضة الطالبين (٣٩١/٥)، تحفة المحتاج (٣١٨/٦).

(٤) لم أجده في جامع الفصولين.

(٥) الزق : بكسر الزاي : السقاء ونحوه من الظروف. المطلع (ص ٢٧٧).

(٦) (١١٨/٦) .

(٧) (١٦٢/٥) .

(٨) ينظر : البحر الرائق (١٦٣/٥) .

(٩) المصدر السابق (١٦٢/٥) .

(١٠) المصدر السابق.

وهذا يدل / على صحة التقاطه، قال : ولم أر حكم التقاط المرتد لقيطًا، أو لقطة، والظاهر أن مشايخنا إنما لم يقيدوا الملتقط بشيء لإطلاقه عندنا. (٤٤٢/ب، ع)

وفي البزازية[١] : "ليس للمولى أن يأخذ وديعة عبده مأذونًا أم لا، ما لم يحضر ويظهر أنه من كسبه، لاحتمال أن يكون وديعة الغير في يد العبد، فإن برهن أنه للعبد يدفع إليه، فقوله : "لاحتمال أن يكون وديعة / الغير" تصريح بأنه أهل للإيداع، فكذلك الالتقاط، بجامع الأمانة فيهما. (٣٧١/أ، ز/٢)

[وينبغي أن يكون التعريف إلى مولاه كالصبي، بجامع الحجر][٢]، أما المأذون أو المكاتب فالتعريف إليهما.

وفي كافي الحاكم[٣] : "عن أبي سعيد مولى ابن رشد[٤] قال : وجدت خمسمائة درهم بالحيرة[٥]، وأنا مكاتب، فذكرت ذلك لعمر بن الخطاب، فقال : « اعمل بها، وعرفها ». قال : فعملت بها حتى أديت مكاتبتي، ثم أتيته فأخبرته، فقال : « ادفعها إلى خزائن بيت المال »"[٦].

ولو قال المولى : هي ملكي، وقال العبد : بل لقطة، فقياس ما مر في اللقيط[٧]، أنه إن كان مأذونًا لم يقبل قوله، وإلا قُبل .

---

(١) لم أجده، ولعله ذكره في موضع آخر.

(٢) سقط من : (ح) .

(٣) ينظر : البحر الرائق (١٦٢/٥) .

(٤) في البحر الرائق (١٦٢/٥) : "مولى ابن رشد"، وفي المبسوط (٤/١١) : "مولى أسيد". والذي وجدته في الرواية عنه، عن أبي سعيد مولى أبي أسيد.
ينظر : السنن الكبرى، للبيهقي (٣٣٠/١٠).

(٥) مدينة كانت على ثلاثة أميال من الكوفة على موضع يقال له : النجف.
معجم البلدان (٣٢٨/٢).

(٦) لم أقف عليه، وقد ذكره في المبسوط (٤/١١)، والبحر الرائق (١٦٢/٥).
واللفظ الذي وقفت عليه في سنن البيهقي الكبرى (٣٣٠/١٠)، ورقم الحديث (٢١٤٦٥) عن أبي سعيد مولى أبي أسيد أنه كاتب مولى له على ألف درهم ومائتي درهم، قال : فأتيته بمكاتبتي فرد على مائتي درهم.

(٧) ص (١٧٧).

واعلم أنه ينبغي أن لا يتردد في اشتراط كونه عاقلاً صاحيًا، فلا يصح التقاط المجنون، والمدهوش[١]، والمعتوه[٢]، والسكران؛ لعدم الحفظ منهم .

فــرع :

التقط شيئًا، فضاع منه ثم وجده في يد غيره، فلا خصومة بينهما، كذا في النوازل[٣].

وقدمنا في اللقيط أن الأول أحق به، وفرق الولوالجي[٤] : "بأن اللقطة بها مستحق آخر بحسب الظاهر، فكانت يد الثاني كالأول بخلاف اللقيط"، لكن قال في السراج[٥] : "الصحيح أن له الخصومة؛ لأن يده أحق".

(**لُقَطَةُ الْحِلِّ، وَالْحَرَمِ**)، نبه بذلك على أنه لا فرق بين مكان، ومكان (**أَمَانَةٌ**) في يد الملتقط .

(**إِنْ أَخَذَهَا لِيَرُدَّهَا عَلَى رَبِّهَا**)، قيد بذلك؛ لأنه لو أقر أنه / أخذها لنفسه، ضمنها بالإجماع[٦] . (٣١٩/ب، ز/١)

(**وَأَشْهَدَ**) على ذلك؛ بأن يقول : عندي شيء أو ضالة، فمن سمعتموه ينشد ضالة فدلوه عليّ، لا فرق بين كونها واحدة أو أكثر.

قيد بإشهاده؛ لأنه لو لم يشهد وادعى أنه أخذها ليردها وكذبه، ضمنها عندهما، وقال أبو يوسف[٧] : يقبل قوله / بيمينه أنه أخذها ليردها، ولهما أنه أقر بسبب (٣٧١/ب، ز/٢)

---

(١) المدهوش : فُسّر به المعتوه، وهو من كان قليل الفهم، فاسد التدبير، إلا أنه لا يضرب ولا يشتم، كما يفعل المجنون.

ينظر : لسان العرب (٥١٢/١٣)، البحر الرائق (٨٩/٨).

(٢) فُسّر بالمدهوش. وقيل : الناقص العقل. المصدر السابق.

(٣) (٩٣/ب).

(٤) البحر الرائق (١٦٣/٥) .

(٥) ينظر : (١٠٠/١/أ) .

(٦) ينظر : الإفصاح (٥٤/٢) .

(٧) البحر الرائق (١٦٣/٥) .

الضمان، وادعى ما يبرئه، فلا يقبل منه إلا ببرهان، قال الطحاوي[(١)] : " وبقول أبي يوسف نأخذ". قاله الأتقاني[(٢)]. وفي الينابيع[(٣)] : "الأصح أن محمدًا مع أبي يوسف".

والخلاف مقيد بما إذا اتفقا على اللقطة، أما لو ادعى المالك أنه غصبها، وقال : إنما التقطها ضمن اتفاقًا، "وبما إذا أمكنه الإشهاد، فإن لم يمكنه؛ بأن لم يجد من يشهده، أو خاف أن يأخذها ظالم فتركه، لا يضمن إجماعًا، والقول قوله مع يمينه أن المانع كذا". كما في الفتح[(٤)] .

(وَعَرَّفَ)؛ أي : أعلم بها، "عطف على أشهد، وظاهره أن التعريف شرط أيضًا، وأن الإشهاد لا يكفي لنفي الضمان، وهكذا شرط في المحيط[(٥)] لنفي الضمان الإشهاد، ولإشاعة التعريف". كذا في البحر[(٦)] .

وأقول : رأيت في الدرر[(٧)] لملا خسرو، التصريح / بذلك، حيث قال : فإن أشهد عليه وعرف أن صاحبها لا يطلبها، أو أنها تفسد إذا بقيت، كانت أمانة عنده. (١٦٥/ب، ح)

قلت : أو كثرت.

قال الحلواني[(٨)] : "وأدنى ما يكون من التعريف أن يشهد عند الأخذ يقول : أخذها لأردها، فإن فعل ذلك و لم يعرفها بعد ذلك كفى".

قال في الفتح[(٩)] : "فجعل التعريف إشهادًا"، ثم قال : "وعلى هذا لا يلزم الإشهاد؛ أي : التعريف وقت الأخذ، بل لابد منه قبل هلاكها ليعرف منه أنه أخذها ليردها لا لنفسه، ورده في البحر[(١٠)] بأن الإشهاد لا بد منه على قول الإمام اتفاقًا، وإنما اختلفوا في الاكتفاء به عند الأخذ عن التعريف".

---

(١) مختصر الطحاوي (ص ١٤٠) .

(٢) غاية البيان (٣/٢٥٣/ب) .

(٣) (١٢٢/ب) بزيادة : "ومن أشهد أن عنده لقطة برئ من الضمان وإن كان عنده عشر لقطات" .

(٤) (٦/١٢٠) .

(٥) البحر الرائق (٥/١٦٤) .

(٦) (٥/١٦٤) .

(٧) (١/٤٥٩).

(٨) فتح القدير (٦/١٢٠)، البحر الرائق (٥/١٦٤) .

(٩) (٦/١٢٠) .

(١٠) المصدر السابق.

وأقول : وعبارة الشارح[١] صريحة في ذلك، حيث قال : "وعن الحلواني أنه يكفيه الإشهاد أن يأخذها ليردها على صاحبها، ويكون ذلك تعريفًا، وهو المذكور في السير الكبير[٢]./ (٣٧٢/أ، ز/٢)

قال في الخلاصة[٣] : ويعرفها حيث وجدها / جهرًا لا سرًا. انتهى. (٤٤٣/أ، ع)

"ولو عجز عن تعريفها بنفسه دفعها لغيره ليعرفها"، كذا في التتارخانية[٤]، وفي الحاوي القدسي[٥] : "لو وجدها رجلان عرفاها جميعًا، واشتركا / في حكمها". (٣٢٠/أ، ز/١)

(إِلَى أَنْ عَلِمَ)؛ أي : غلب على ظنه، **(أَنَّ رَبَّهَا لاَ يَطْلُبُهَا)**، هذا هو الصحيح؛ كما في المجمع[٦]، وفي المضمرات[٧] : "وعليه الفتوى".

وظاهر الرواية : التقدير بالحول مطلقًا؛ كما في الأصل[٨]، ثم اختلفوا، قيل : يعرفها كل جمعة، وقيل : كل شهر، وقيل : كل ستة أشهر، وروى الحسن عن الإمام هذا التقدير في المائتين فصاعدًا، أو فيما فوق العشرة إلى المائتين يعرفها شهرًا، وفي العشرة جمعة، وفي الثلاثة دراهم ثلاثة أيام، وفي درهم يومًا.

قال الشارح[٩] : وهذا، وما في المختصر[١٠] واحد؛ لأنه فوضه إلى اجتهاده، وهذا قدره باجتهاده، فلا تنافي بينهما. انتهى.

وأنت خبير بأنه من المجتهد عن دليل، ومن غيره عن غلبة ظن، وفرق بينهما فتدبره، وفي قوله : "إلى أن يعلم... إلى آخره"، إيماء إلى أنه "لو علم أنه لا يطلبها؛ كالنواة، وقشر الرمان، جاز له أن ينتفع به بلا تعريف، ولو جمعها فأراد صاحبها

---

(١) (٣٠٤/٣) .

(٢) لم أجده في السير الكبير.

(٣) (٤٣٥/٤).

(٤) (٥٩١/٥) .

(٥) ينظر : البحر الرائق (١٦٤/٥)، و لم ينسبه للحاوي القدسي.

(٦) (٥٧/ب).

(٧) ينظر : التتارخانية (٥٩٠/٥) .

(٨) لم أجده في الأصل. ينظر : المبسوط (١١/٥) .

(٩) (٣٠٤/٣) .

(١٠) مختصر القدوري (ص ١٣٥) .

أخذها كان له ذلك، ولو وجدها مجتمعة فلا بد من التعريف؛ لأن صاحبها يطلبها". كذا في الخانية[١].

وقالوا : لو سيب دابته، فقال : هي لمن أخذها فأصلحها إنسان، فلا سبيل للمالك عليها، ولو اختلفا فالقول لصاحبها، يعني مع يمينه .

(**ثُمَّ تَصَدَّقَ**) بها إن شاء، إيصالاً للحق إلى مستحقه بقدر الإمكان، وذلك عند تعذر إيصال عينها بالثواب الحاصل له بغرض إجازته، و لم يقل على الفقراء استغناء بلفظ التصدق، ومن ثم قالوا : إنه لا يتصدق بها على غني، ولا على ولد الغني الصغير، ولا عبده، ولو فعل ينبغي / أن لا يتردد في ضمانه. (٣٧٢/ب، ز/٢)

وله إمساكها، وسيأتي أن له الانتفاع بها، وفي الخلاصة[٢] : "له بيعها أيضًا إن لم تكن دراهم ودنانير، وإمساك ثمنها، ثم إذا جاء ربها ليس له نقض البيع إن كان بأمر القاضي، وإن بغير أمره، وهي قائمة فإن شاء أجاز البيع وإن شاء أبطله، وإن هلكت فإن شاء ضمن البائع، وعند ذلك ينفذ بيعه في ظاهر الرواية، وبه أخذ عامة المشايخ"، وسكت عن دفعها إلى القاضي، وقد قالوا : إن له ذلك، فإن قبلها منه إن شاء عجل صدقتها، وإن شاء أقرضها من مليء، وإن شاء دفعها مضاربة، والظاهر أن الإقراض، والدفع مضاربة من خواص القاضي، فظاهر[٣] أن له البيع أيضًا.

بقي هل الأولى هو الدفع إلى القاضي ؟ ففي الحاوي القدسي[٤] : "أنه الأجود ليفعل الأصلح". وفي المجتبى[٥] : "التصدق في زماننا أولى من الدفع إليه".

أقول :/ وينبغي أن يُفَصَّل في القاضي، إن غلب على ظنه / ورعه، وعدم طمعه رفع الأمر إليه، وإلا لا، ثم إذا أمسكها وحضرته الوفاة أوصى بها، ثم الورثة يعرفونها. (٣٢٠/ب، ز/١) (١٦٦/أ، ح)

قال في الفتح[٦] : "ومقتضى النظر أنهم لو لم يعرفوها حتى هلكت، وجاء صاحبها أنهم يضمنون؛ لأنهم وضعوا أيديهم على اللقطة و لم يشهدوا؛ أي : لم يعرفوا".

---

(١) (٣٨٩/٣) .

(٢) (٤٣٥/٤).

(٣) في (ع) : "وظاهره".

(٤) ينظر : البحر الرائق (١٦٦/٥) .

(٥) المصدر السابق .

(٦) (١٢٣/٦) .

قال في البحر[١] : "وقد يقال : إن التعريف عليهم غير واجب، حيث عرفها الملتقط".

بقي هل هذا الإيصاء واجب ؟ ففي القنية[٢] : "إن غلب على ظنه أن صاحبها لا يوجد لا يجب، وإلا وجب".

"واعلم أن جواز التصدق في لقطة المسلم، أما إذا كانت لذمي فإنها توضع في بيت المال للنوائب". كذا في التتارخانية[٣].

(فَإِنْ جَاءَ رَبُّهَا)؛ أي : مالكها **(نَفَّذَهُ)**؛ أي : التصدق، ولو بعد هلاك العين؛ لأن الملك يثبت للفقير قبل الإجازة، فلم / تتوقف على قيام المحل، والظاهر أنها لو كانت لصبي، فليس للأب، والوصي تنفيذ الصدقة . (٣٧٣/أ، ز/٢)

(أَوْ ضَمَّنَ الْمُلْتَقِطُ)؛ لأنه تصرف في ماله بغير إذنه، وإباحة تصرفه من جهة الشرع لا ينافي الضمان حقًّا للعبد؛ كتناول مال الغير حال المخمصة، وأطلقه فشمل القاضي أيضًا، ومن ثم كان / الأصح أنه لا فرق في تضمينه بين أن يكون بأمر القاضي أو لا؛ لأن أمره لا يزيد على تصدقه بنفسه، ولم يذكر تضمين الفقير لو لم تكن قائمة في يده، وقد قالوا : إنه إذا كان معلومًا كان له تضمينه؛ لأنه أخذ ماله بغير إذنه، فلا يرجع على الملتقط بشيء، وكذا هو لا رجوع له على الفقير . (٤٤٣/ب، ع)

(وَصَحَّ)؛ أي : جاز **(الْتِقَاطُ الْبَهِيْمَةِ)**، وهي كما في القاموس[٤] : "كل ذات أربع، ولو في الماء، أو كل حي لا يميز". والجمع : بهائم، وهذا يعم الدواب، والإبل، والبقر، والغنم، والطيور، والدجاج .

عبر بالصحة دفعًا لقول من قال أن الأخذ لا يجوز، ونقل ذلك عن أحمد[٥]، وعن الشافعي[٦] تخصيص هذا بالكبار.

---

(١) (١٦٦/٥) .

(٢) (٤٧/ب)، ولم يقل : "وإلا وجب".

(٣) (٥٩٢/٥) .

(٤) (٨٣/٤) .

(٥) ينظر : المغني (٣١/٦).

(٦) ينظر : الأم (٧٠/٧).

وفسر في البحر[١] الصحة بالندب؛ لأن خلاف الأئمة فيه، فإنهم قالوا : تركه أفضل، لا أنهم قالوا : بعدم الجواز. انتهى .

وأنت خبير بأن استعمال لفظ الصحة بمعنى المندوب مما لا يعرف في كلامهم، وعلى ما قررنا جرى الشارح العيني[٢].

وفي الفتح[٣] : "كلامهم يقتضي أن الخلاف في جواز الأخذ وحلّه، وهو الظاهر، فعندنا[٤] يجوز؛ لأنها كغيرها يتوهم ضياعها، فيندب أخذها وتعريفها، فإن خاف الضياع وجب،/ وأما جوابه صلّى اللّٰه عليه وسلم؛ كما في الصحيح[٥] حين سئل عن ضالة الإبل بقوله : « مالك ولها، معها حذاؤها و سقاؤها »؛ أي : نعلها، وقربتها[٦] « ترد الماء، وتأكل الشجر، فذرها حتى يجدها ربها ». (٣٢١/أ، ز/١)

فحملها في المبسوط[٧] على ما كان / في زمنه صلّى اللّٰه عليه وسلم من غلبة أهل الصلاح والأمانة، أما في زماننا فالغلبة لأهل الفساد والغواية، ولا يؤمن من وصول يد خائنة إليها، فإذا جاء ربها لم يجدها، وعن هذا قيد المسألة في الحاوي القدسي[٨] بما إذا وجدها في عمارة أو برية، فإن وجدها في غيرهما لا يأخذها ما لم يغلب على ظنه أنها ضالة؛ بأن كانت في موضع لم يكن بقربه بيت مدر، أو شعر، أو قافلة نازلة، أو دواب في مراعيها. انتهى . (٣٧٣/ب، ز/٢)

قال في البحر[٩] : "فلو وصف المصنف البهيمة بالضالة لكان أولى". وعندي أن لفظ الالتقاط يغني عنه.

---

(١) (١٦٧/٥) .

(٢) (٢٦٧/١) .

(٣) (١٢٥/٦) .

(٤) قال في الفتح (١٢٥/٦) : "ولنا إنها لقطة يتوهم ضياعها، فيستحب أخذها وتعريفها، صيانة لأموال الناس".

(٥) البخاري، كتاب اللقطة، باب ضالة الإبل (٨٥٥/٢)، رقم الحديث (٢٢٩٥)، ومسلم، كتاب اللقطة (١٣٤٨/٣)، رقم الحديث (١٧٢٢) .

(٦) في (ع) : "وقرنيها".

(٧) (١١/٥) .

(٨) ينظر : البحر الرائق (١٦٧/٥).

(٩) (١٦٧/٥).

(**وَهُوَ مُتَبَرِّعٌ فِي الإِنْفَاقِ عَلَى اللَّقِيْطِ وَاللُّقَطَةِ**) لقصور ولايته، فصار كما لو قضى دين غيره بغير أمره، (**وَبِإِذْنِ الْقَاضِي تَكُونُ دَيْنًا**).

وصورة إذنه أن يقول له : أنفق على أن ترجع، وإن لم يقل ذلك لا يكون دينًا في الأصح، وبه اندفع قول الشارح[١] : "أن هذا يشير إلى أنها تصير دينًا بمجرد أمره"، وليس كذلك في الأصح.

نعم عبارة المجمع[٢] أوضح، وأفود، حيث قال : فإن أنفق الملتقط كان متبرعًا، إلا أن يأذن له القاضي بشرط الرجوع، أو يصدقه اللقيط إذا بلغ؛ أي : يصدقه على أن القاضي أذنه بشرط الرجوع في المقدار الذي ادعى صرفه عليه.

(١٦٦/ب، ح) ويدل على ذلك ما في فتح القدير[٣] : فإذا أنفق بالأمر الذي يصير / به دينًا عليه، فبلغ فادعى أنه أنفق عليه كذا، فإن صدقه اللقيط رجع عليه، وإن كذبه فالقول قول اللقيط، وعلى الملتقط البينة. انتهى.

لا ما ادعاه ابن ملك[٤] من أنه إذا لم يأمره بالإنفاق فادعاه بعد بلوغه، وصدقه اللقيط أنه أنفق للرجوع عليه، فله الرجوع عليه؛ لأنه أقر بحقه، وأبهم المديون لظهور (٣٧٤/أ، ز/٢) اللقيط إذا بلغ، ولم يَدَّعِ أحدٌ نسبه،/ أو رِقَه، فإن ادعاه أحد كان هو الأب، أو السيد، وفي اللقطة ربها.

ثم شرط في الأصل[٥]، يعني : لإذن القاضي له بالإنفاق إقامة البينة، وهو صحيح؛ لاحتمال أن يكون غصبًا، وفيه لا يأمره بالإنفاق، وإنما يأمره في الوديعة، فلا بد من البينة لكشف الحال، وإن قال : لا بينة لي، يقول له القاضي : أنفق عليها (٣٢١/ب، ز/١) إن كنت صادقًا فيما قلت،/ وصرح في الظهيرية[٦] بأن اللقيط كذلك، (**وَلَوْ كَانَ لَهَا نَفْعٌ**)؛ بأن كانت بهيمة يحمل عليها (**أَجَّرَهَا**) / القاضي (**وَأَنْفَقَ عَلَيْهَا**) "من أجرها؛ (٤٤٤/أ، ع)

---

(١) (٣٠٥/٣) .
(٢) (٥٧/ب)، وعبارة المجمع : "فإن أذن له الحاكم في النفقة وإلا كان متبرعًا".
(٣) ينظر : (١٢٣/٦) .
(٤) ينظر : رد المحتار (٢٨١/٤).
(٥) ينظر : (٢٤٦/٤)..
(٦) (٤٥١/١/أ).

لأن في ذلك إبقاء العين على ملكه من غير إلزام الدين عليه، وكذلك يفعل بالعبد الآبق"، كذا في الهداية[١]، وفي الشرح[٢] : "أنه لا يؤجر الآبق؛ لأنه يخاف أن يأبق".

نعم الضال يؤجر؛ كما في غاية البيان[٣] إذ لا يخاف عليه الإباق، قال في البحر[٤] : ولم أر ما لو صار اللقيط مميزًا، ولا مال له، هل يؤجره القاضي للنفقة أو لا ؟ انتهى.

يعني إذا لم يعطه الإمام شيئًا من بيت المال، **(وَإِلاَّ)**؛ أي : وإن لم يكن لها نفع، **(بَاعَهَا)** القاضي، هذا الإطلاق قيده في البدائع[٥] بما إذا أقام البينة على الالتقاط، وظاهر كلامه أنه إن لم يكن لها نفع لا يأذنه بالإنفاق.

وفي الهداية[٦] : "وإن لم يكن لها منفعة وخاف أن تستغرق النفقة قيمتها باعها، وإن كان الأصلح الإنفاق عليها أذن في ذلك وجعل النفقة دينًا [على مالكها][٧]، قالوا : إنما يأمر بالإنفاق يومين أو ثلاثة على قدر ما يرى رجاء أن يظهر مالكها، فإذا لم يظهر يأمره ببيعها؛ لأن دارة النفقة مستأصلة، فلا ينظر مدة مديدة. انتهى. وإذا لم يكن ثمة نظر، فينبغي أن لا ينفذ من القاضي أمره به، كذا في الفتح[٨].

(وَمَنَعَهَا)؛ أي : اللقطة **(مِنْ رَبِّهَا حَتَّى يَأْخذَ النَّفَقَةَ)**؛ لأنه حي بنفقته، فصار كأنه استفاد الملك من جهته،/ فأشبه البيع. (٣٧٤/ب، ز/٢)

ولا يسقط دين النفقة بهلاكها في يد الملتقط قبل الحبس، ويسقط إذا هلك بعده؛ لأنه يصير كالرهن، ولم يحك المصنف في الكافي تبعًا لصاحب الهداية[٩] فيه خلافًا،

---

(١) (١٧٦/٢) .

(٢) (٣٠٥/٣) .

(٣) (٢٦١/٣/أ) .

(٤) (١٦٨/٥) .

(٥) انظر : (٢٠٣/٦) .

(٦) (١٧٦/٢)، وزاد بعد كلمة باعها "وأمر بحفظ ثمنها إبقاء له معنى عند تعذر إبقائه صورة" .

(٧) مضافة من الهداية، لكي يتضح المعنى (١٧٦/٢) . وعلل ذلك بقوله : "لأنه نصب ناظرًا، وفي هذا نظر من الجانبين".

(٨) (١٢٦/٦) .

(٩) الهداية (١٧٧/٢) .

فيفهم أنه المذهب، وجعل القدوري[١] في تقريبه هذا قول زفر، وعند أصحابنا لا يسقط لو هلك بعده، وعزاه في الينابيع[٢] إلى علمائنا الثلاثة .

واعلم أنه لا فرق في جواز منعها للإنفاق[٣] بين أن يكون الملتقط أنفق من ماله، أو استدان بأمر القاضي ليرجع على صاحبها، كما في الحاوي[٤]، وقياس ما مر في النفقة أن له أن يحيل على ربها بغير رضاه؛ كالزوجة إذا استدانت بالأمر، وفيه أن للقاضي أن يبيعها، ويعطي النفقة من ثمنها عند حضور ربها وامتناعه من دفعها.

(٣٢٢/أ، ز/١) **(وَلاَ يَدْفَعُهَا إِلَى مُدَّعِيهَا)** جبرًا عليه **(بِلاَ بَيِّنَةٍ)** يقيمها عند القاضي؛ للخبر/ المشهور[٥]: « البينة على المدعي، واليمين على من أنكر ».

ولو كانت في يد كافر فادعاها رجل، وأقام على ذلك كافرين لم تقبل قياسًا؛ كما إذا كانت في يد مسلم، وتقبل استحسانًا، ولو في يد مسلم وكافر قبلت على ما في يد الكافر، **(فَإِنْ بَيَّنَ عَلاَمَتَهَا)**؛ كعد الدراهم ووزنها، والوكاء، والوعاء، **(حَلَّ)** له **(الدَّفْعُ بِلاَ جَبْرٍ)**؛ لخبر مسلم[٦] : « فإن جاء أحد يخبرك بعددها، ووكائها، ووعائها فأعطه إياها، وإلا فاستمتع بها »، حمل الأمر فيه على الإباحة جمعًا بينه وبين ما روينا، ولو ادعياه وبينا علامة موافقة، قال في البحر[٧] : "لم أره، وينبغي أن يحل له الدفع لهما"، ولو صدقه حل أيضًا، ثم قيل : لا يجبر، وقيل : يجبر./ (١٦٧/أ، ح)

---

(١) ينظر : البحر الرائق (١٦٨/٥).

(٢) (١٢٣/ب)، قال : "ولو أنفق الملتقط على اللقطة بأمر الحاكم وحبسها ليأخذ ما أنفق عليها، فهلكت لم تسقط النفقة عند علمائنا الثلاثة خلافًا لزفر".

(٣) في (ع، ز/٢) : "بالاتفاق".

(٤) ينظر : البحر الرائق (١٦٩/٥).

(٥) أخرجه البيهقي في سننه، كتاب الدعوى والبينات، باب البينة على المدعي، واليمين على المدعى عليه (٢٥٢/١٥)، رقم الحديث (٢٠٩٩٠) .

قال ابن حجر في التلخيص (١٦٧/٤) : "حديث اليمين على من انكر، البيهقي من حديث ابن عباس أن النبي ﷺ قال : « لو أعطى الناس بدعواهم لادعى رجال دماء قوم وأموالهم، ولكن البينة على المدعي واليمين على من أنكر»، وهو في الصحيحين بلفظ : « ولكن اليمين على المدعى عليه» .

(٦) (١٣٥٠/٣)، كتاب اللقطة، رقم الحديث (١٧٢٣) .

(٧) (١٧٠/٥) .

وإذا دفع بالتصديق، أو بالعلامة، وأقام آخر بينة أنها له، فإن [كانت][(١)] قائمة أخذها، وإن هالكة ضمن أيهما شاء، فإن ضمن القابض لا يرجع على أحد، أو الملتقط فكذلك في رواية،/ وفي أخرى يرجع، وهو الصحيح؛ لأنه وإن صدقه إلا أنه بالقضاء عليه صار مكذبًا شرعًا، فبطل إقراره، كذا في الفتح[(٢)] . (٣٧٥/أ، ز/٢)

ولو دفع ببرهان فأقام آخر بينة أنها له لا يضمن، هذا وسكت المصنف عن أخذ الكفيل، قالوا : وله ذلك نظرًا له لاحتمال أن يقيم غيره بينة أنها له، أما إذا دفعها بالبرهان فلا يأخذ في الأصح، كما في النهاية[(٣)] .

(وَيَنْتَفِعُ بِهَا)؛ أي : يباح له الانتفاع بها **(لَوْ)** كان **(فَقِيْرًا)**؛ لما رواه البزار[(٤)] من قوله صلّى اللّه عليه وسلم حين سئل عن اللقطة، فقال : « لا تحل اللقطة، فمن التقط شيئًا فليعرفه سنة، فإن جاء صاحبه فليؤدها إليه، وإن لم يأت/ فليتصدق به ». (٤٤٤/ب، ع)

والصدقة لا تكون على غني، فأشبه الصدقة المفروضة، وإذا كان المبيح هو الفقر، فلا فرق بين الواجد وغيره، وفي الانتفاع بها نظر للمالك؛ لأنها بمجيئه تكون مضمونة على المنتفع، وإلا كان له ثوابها.

ومعنى الانتفاع بها : "صرفها إلى نفسه"، كما في الفتح[(٥)]، وهذا لا يتحقق ما بقيت في يده لا تملكها، كما توهمه في البحر[(٦)]، لما أنها باقية على ملك صاحبها ما لم يتصرف فيها، حتى لو كانت أقل من نصاب، وعنده ما تصير به نصابًا حال عليه الحول تحت يده، لا تجب عليه زكاته، وإطلاقه كغيره يفيد أن هذا لا يتوقف على أمر القاضي، والمسطور في الخانية[(٧)] : توقف حل الانتفاع على إذنه، حيث قال : "وإن

---

(١) مثبتة من : (ز/٢) .

(٢) (١٣١/٦) .

(٣) ينظر : البحر الرائق (١٧٠/٥).

(٤) أخرجه الدارقطني (١٨٢/٤)، والبزار في مسنده كما في نصب الراية (١٤٠/٢). وفي إسناده يوسف بن خالد السمتي، وهو ضعيف.

(٥) ينظر : (١٣١/٦) .

(٦) (١٧٠/٥) .

(٧) (٣٨٩/٣) .

كان الملتقط فقيرًا، إن أذن له القاضي أن ينفقها على نفسه يحل له أن / ينفق، ولا (٣٢٢/ب، ز/١) يحل بغير أمر القاضي عند عامة العلماء، وقال بشر : يحل".

ثم قال : وجد عرضًا لقطة، فعرفها و لم يجد صاحبها، وهو فقير باعها، وأنفق الثمن على نفسه، ثم أصاب مالاً، قالوا : لا يجب عليه أن يتصدق على الفقراء بمثل ما أنفق على نفسه. انتهى. وهو المختار كما في / الولوالجية[١]، فلم يقيد البيع بإذن (٣٧٥/ب، ز/٢) القاضي.

قيد بالفقير؛ لأن الغني لا يحل له الانتفاع بها، إلا بطريق القرض لكن بإذن الإمام، (**وَإِلاَّ**)؛ أي : وإن لم يكن فقيرًا [كل واحد منهم][٢] (**تَصَدَّقَ عَلَى أَجْنَبِيٍّ، وَصَحَّ عَلَى أَبَوَيْهِ**)؛ أي: الملتقط، (**وَزَوْجته، وَوَلده لَوْ**) كان كل واحد منهم (**فَقِيْرًا**)، "أطلق في ولده فشمل الصغير، وينبغي تقييده بأن يكون الملتقط فقيرًا". كذا في البحر[٣] .

وأقول : هذا سهو، بل المراد به [الكبير، إذ موضوع المسألة ما إذا كان الملتقط غنيًا وله ابن][٤] فقير، وهذا لا يتأتى في الصغير، فكيف يشمله الإطلاق، وقدمنا أنه لا يتصدق بها على ولد غني .

---

(١) ينظر : البحر الرائق (١٧٠/٥).

(٢) سقط من : (ح).

(٣) (١٧٠/٥) .

(٤) سقط من : (ز/١).

خـــاتمـــة

[امرأة][١] وضعت ملاءتها[٢]، وأخرى كذلك، فجاءت الأولى وأخذت ملاءة الثانية، لا ينبغي للثانية أن تنتفع بملاءة الأولى، فإن أرادت ذلك قالوا : ينبغي أن تتصدق بها على ابنتها إن كانت فقيرة، ثم تهب الابنة الملاءة منها فيسعها الانتفاع بها، وكذلك الجواب في المكعب[٣] إذا سرق وترك له عوض، وقيل : هذا إذا كان المكعب الثاني مثل الأول، أو أجود من الأول، أما إذا كان الثاني دون الأول، فله أن ينتفع به عن غير هذا التكليف؛ لأن أخذ الأجود وترك الأدون دليل الرضا بالانتفاع بالأدون، كذا في الظهيرية[٤].

وفي الحاوي القدسي[٥] : غريب مات في بيت إنسان، وليس له وارث معروف كان حكم تركته كحكم اللقطة، إلا إذا كان مالاً كثيرًا، فيكون لبيت المال بعد البحث والفحص عن ورثته سنين. انتهى. وإذا لم يجدهم وكان مصرفًا، ينبغي أن يجوز له صرفه إلى نفسه.

وفي الخانية[٦] : له برج حمام، اختلط به حمام أهلي لغيره، لا ينبغي له / أخذه، فإن طلبه صاحبه بعد أخذه، رده إليه ولو فرخ عنده، فإن كانت الأم غريبة لا يتعرض لفرخه؛ لأنه ملك / الغير، وإن كانت لصاحب البرج، والغريب إنما هو الذكر كان الفرخ له، وكذا البيض، وإن لم يعلم أن ببرجه غريبًا، قالوا : لا شيء عليه إن شاء الله تعالى. (١٦٧/ب، ح) (٣٧٦/أ، ز/٢)

وفي الظهيرية[٧] إذا لم يملك الفرخ وكان فقيرًا، تناوله لحاجته، وإن كان غنيًا، / تصدق به على فقير، ثم اشتراه منه. (٣٢٣/أ، ز/١)

---

(١) مضافة من الظهيرية لكي يتضح المعنى ١/٤٥٥/أ).

(٢) المُلاة : هي المِلْحفة، والْمُلاءُ بالضم والمد : جمع مُلاءة، وهي الإزار والريطة. ينظر : لسان العرب (١/١٦٠).

(٣) المُكَعَّب : الموشيّ من البرود والأثواب، والثوب المطوي الشديد الإدراج. القاموس المحيط (١/١٢٩).

(٤) (١/٤٥٤/ب).

(٥) ينظر : البحر الرائق (٥/١٧١).

(٦) (٣/٣٩٥) .

(٧) (١/٤٥٥/أ).

قال السرخسي[(١)] : "وهكذا كان يفعل شيخنا شمس الأئمة الحلواني، وكان مولعًا بأكل الجوازل[(٢)] : جمع جوزل : فرخ الحمام.

وفيها : المأخوذ به أن للمأمور [بالنثار][(٣)] سكرًا أو غيره، أن يحبس لنفسه مقدار ما يحبسه الناس، ومن وقع في حجره شيء فأخذه منه غيره، إن هيأه لذلك لا يكون للآخذ[(٤)]، وإلا كان له.

وفي الخانية[(٥)] : "مر بثمار ساقطة تحت الأشجار في الصيف، إن / كان في المصر لا يسعه أن يتناول شيئًا منها، إلا أن يعلم أن صاحبها أباح ذلك نصًّا، أو دلالةً، وإن كان في الحائط، فإن كانت مما تبقى فكذلك، وإن لم تبق، قيل : أنه كذلك، وقيل : أنه لا بأس به ما لم يعلم النهي صريحًا، وعليه الاعتماد"، والله الموفق للسداد. (٤٤٥/أ،ع)

---

(١) ينظر : الظهيرية (٢/٤٥٥/أ).

(٢) ينظر : لسان العرب (١١/١١٠).

(٣) في (ز/١) : "بالنثار"، وفي باقي النسخ : "بالقتال" وهو تحريف.

وقال في رد المحتار (٤/٢٨٥) : "له الأخذ من نثار السكر في العرس، ويقرره أن مجرد الإلقاء من غير كلام يفيد هذا الحكم، كمن ينثر السكر والدراهم في العرس وغيره، فمن أخذ شيئًا، ملكه؛ لأن الحال دليل على الإذن".

(٤) في (ع) : "لأحد الأخذ".

(٥) (٣/٣٩١).

كتاب الإباق

كتاب الإباق

ذكر في النهاية[١]، وتبعه في الدراية والعناية[٢] أن هذه الكتب، أعني : اللقيط، واللقطة، والإباق، والمفقود يجانس بعضها بعضا، من حيث أن في كل منها عرضة الزوال والهلاك، وتعقبه في فتح القدير[٣] : "بأن التعرض له في الإباق بفعل فاعل مختار، فكان الأنسب تعقب الجهاد به بخلاف اللقيط واللقطة، وكذا الأولى فيه، وفي اللقطة الترجمة بالباب لا بالكتاب"، وقدمنا عنه في الطهارة[٤] أن الحوالة كذلك.

وأجاب في البحر[٥] : "بأن خوف التلف في ذات اللقيط أكثر من اللقطة، فذكر بعد الجهاد، وخوف التلف في الآبق إنما هو من حيث الانتفاع / للمولى؛ لأنه لو لم يعد إليه لا يموت بخلاف اللقيط، فإنه لصغره إن لم يرفع يموت، ومسائل كل منها مستقلة، فكان الأنسب التعبير عنها بالكتاب". (٣٧٦/ب، ز/٢)

تعريف الإباق

والإباق : مصدر أبق؛ كضرب، هذا هو الأكثر؛ كما في المصباح[٦]، وفي القاموس[٧] : "أبق العبد؛ كسمع، وضرب، ومنع"، أبقا، ويحرك، وإباقًا؛ ككتاب، ذهب بلا خوف، ولا كدِّ عمل، أو استخفى[٨] ثم ذهب، فهو آبق، وأبوق، وجمعه : ككفار، وركع.

وعرفه في العناية[٩] : "بأنه الهارب من مالكه قصدًا". ورده في الفتح[١٠] : بأن الهرب لا يتحقق إلا بالقصد، والضال ليس فيه قصد التغيب، بل هو المنقطع عن مولاه لجهله بالطريق إليه. انتهى .

---

(١) ينظر : البناية (٦/٤٣).

(٢) ينظر : (١/١٦٠/ب) .

(٣) (٦/١٣٣) .

(٤) (١/١/ب)، النسخة (ح).

(٥) ينظر : (٥/١٧١) .

(٦) (١/٢).

(٧) (٣/٢١٥).

(٨) في (ح) : "استحق".

(٩) (٦/١٢٦) .

(١٠) (٦/١٣٣) .

بقي أنه لا يلزم أن يكون الهرب من المالك، ومن ثم عرفه في الإصلاح[1] : "بأنه انطلاق الرقيق تمردًا، ليدخل ما لو هرب من مؤجره، أو مستعيره،/ أو مودعه، أو وصيه"، (**أَخْذُهُ أَحَبُّ**)؛ أي : أفضل (**إِنْ قَوِيَ**)؛ أي : يقدر (**عَلَيْهِ**) حفظًا حتى يصل إلى مولاه؛ لأن فيه إحياء ماليته، بخلاف من يعلم من نفسه العجز عن ذلك، ولا يعلم فيه خلاف، وسكت عن خوف هلاكه لو لم يأخذه، وصرح في البدائع[2] بأن حكم أخذه حكم أخذ اللقطة، "فعلى هذا يفترض إن خاف ضياعه، ويندب إن لم يخف". كذا في البحر[3].

(٣٢٣/ب، ز/١)

وأقول : هذا غلط فاحش، وذلك أنه قدم عن البدائع أن أخذ اللقطة مع خوف الضياع ليس بفرض، وأن القول بالفرضية مذهب الشافعي، فكيف يفهم من قوله : إن حكم أخذه حكم اللقطة، أنه يكون فرضًا، فسبحان من تنـزه عن السهو والنسيان، نعم، في الفتح : يمكن أن يجري فيه التفصيل في اللقطة بين أن يغلب على ظنه تلفه على المولى إن لم يأخذه مع قدرة تامة عليه، فيجب أخذه، وإلا فلا.

واختلف في الضال، فقيل :/ أخذه أحب، وقيل : تركه؛ لأنه ينتظر مولاه في مكانه، قال في الفتح[4] : "ومحل الخلاف ما إذا لم يعلم واجد الضال مولاه، ولا مكانه أما إذا علم،/ فلا ينبغي أن يختلف في أفضلية أخذه ورده".

(٣٧٧/أ، ز/٢)

(١٦٨/أ، ح)

ثم إن شاء آخذ الآبق أتى به إلى الإمام، فيحبسه حفظًا له عن الإباق، فإن قدر عليه لم يحتج إلى الإمام، ولهذا الاعتبار خيّره الحلواني، فإن علم صاحبه "خُيِّرَ أيضًا بين إمساكه إلى مجيئه، وبين ذهابه إليه به". كما في البدائع[5].

وإن لم يعلمه، وادعاه رجل وبرهن، حلفه بالله أنه آبق إلى الآن في ملكك لم يخرج ببيع ولا هبة، كذا في الذخيرة[6].

---

(١) ينظر : الدر المختار (٢٨٦/٤)، و لم ينسبه إلى الإصلاح.

(٢) ينظر (٢٠٣/٦) .

(٣) (١٧٢/٥) .

(٤) (١٣٤/٦) .

(٥) ينظر : (٢٠٣/٦) .

(٦) ينظر : فتح القدير (١٣٤/٦)، والبحر الرائق (١٧٢/٥).

وفي أولوية أخذ الكفيل والحالة هذه روايتان، نعم لو دفعه إليه بإقرار العبد أخذ كفيلاً، هنا رواية واحدة، وفي العناية[١] لو وصف علامته، وحليته دفعه إليه وأخذ منه كفيلاً، وهل يجب على القاضي الدفع أو يخير ؟ لم يذكره في الكتاب، واختلف المشايخ فيه، وإن لم يأت له طالب، وطالت المدة باعه القاضي، وحفظ ثمنه .

وفي الحواشي اليعقوبية[٢] : قالوا : يصح للقاضي بيع الآبق ولو علم موضع مالكه، وينبغي أن يكون هذا إذا تعذر إيصاله إلى مالكه وخيف تلفه، وقد ذكر في القنية[٣] : أن مال الغائب لا يباع إذا علم مكان الغائب لإمكان إيصاله. انتهى.

فلو زعم صاحبه أنه دبره، أو كاتبه، أو استولدها، لم يصدق في نقض البيع إلا أن يكون عنده ولد منها،/ واستشكله في البحر[٤] بأن لو باعه بنفسه ثم ادعى ذلك (٣٢٤/أ، ز/١) وبرهن، / قُبل كما في استحقاق فتح القدير[٥]؛ لأن التناقض في دعوى الحرية، (٤٤٥/ب، ع) وفروعها معفو، فيحمل ما هنا على ما إذا لم يبرهن، فإن جاء ربه لا يدفع إليه الثمن حتى يبرهن أنه ملكه، ولو اكتفى بالحلية / جاز . (٣٧٧/ب، ز/٢)

قال في فتح القدير[٦] : وينبغي أن يقدر الطول بثلاثة أيام؛ لأن دارة النفقة مستأصلة[٧]، ولا نظر في ذلك للمالك بحسب الظاهر. انتهى.

والمنقول في التتارخانية[٨] : "أن مدة حبسه مقدر بستة أشهر، ثم يبيعه بعدها، ولا يؤجره خشية إباقه، وفي الضال يؤجره، وينفق عليه من أجرته".

(وَمَنْ رَدَّهُ) على مولاه **(مِنْ مُدَّةِ سَفَرٍ، فَلَهُ أَرْبَعُونَ دِرْهَمًا)** استحسانًا، والقياس أن لا يكون شيء إلا بالشرط؛ كما إذا رد بهيمة ضالة، أو عبدًا ضالاً.

---

(١) لم أجده في العناية.
(٢) ينظر : رد المحتار (٤/٢٨٧).
(٣) لم أجده في القنية.
(٤) (٥/١٧٢) .
(٥) ينظر : (٦/١٣٤) .
(٦) (٦/١٣٤) .
(٧) في (ح، ز/٢) : "تستاصله".
(٨) ينظر : (٥/٦٠١) .

بين الروايات، وعم كلامه ما لو اعتقه المولى؛ لأنه يصير قابضًا بالإعتاق، وما لو باعه من الراد لسلامة البدل له .

وفي المحيط[١] : "لو دبره ثم هرب من يده، فلا جعل له في قول الإمام". وأطلق في الراد، فعم الحر والعبد، والبالغ والصبي .

والجعل للمولى؛ كما في البدائع[٢]، وما إذا أراده بنفسه، أو بنائبه، ولو تعدد الراد كان الجعل بين الكل، أو المردود عليه كان الجعل بقدر النصيب، فلو غاب البعض ليس للحاضر أخذه حتى يعطي تمام الجعل، ولا يكون متبرعًا بالزائد بل يرجع به؛ لأنه مضطر إليه، أو المردود؛ بأن رد أمة مع ولدها الذي قارب الحلم، تعدد الجعل عليه، فلو كان رضيعًا لم يتعدد، كما في كافي الحاكم[٣]، لكن في عقد الفرائد[٤] : اتفق الأصحاب أن الصغير الذي يجب الجعل برده في قول محمد، هو الذي يعقل الإباق، نص عليه في المحيط[٥]، حيث أن الطفل ما لم يعقل الإباق، ويميزه لا يكون آبقًا، بل ضالاً، ثم قال : ومفهوم كونه رضيعًا أنه لو كان غير رضيع وجب الجعلان، وينبغي / أن يشترط مع الفطام أن يعقل الإباق كما مر عن المحيط. انتهى. (٣٧٨/أ، ز/٢)

وفي التتارخانية[٦] : قالوا : ما ذكر من الجواب في الصغير محمول على ما إذا كان يعقل الإباق، فإن لم يعقل كان ضالاً، فلا جعل فيه. انتهى. وبهذا ظهر أن كونه قارب الحلم ليس قيدًا. / (١٦٨/ب، ح)

واعلم أنه يستثنى من هذا العموم ما "لو رده السلطان،/ أو الشحنة[٧]، أو الخفير[٨]"، كما في المبسوط[٩]، أو من يعول اليتيم، أو الوصي، أو من استعان به (٣٢٤/أ، ز/١)

---

(١) (٢/٢١٥/ب).

(٢) ينظر : (٦/٢٠٣) .

(٣) ينظر : فتح القدير (٦/١٤١)، البحر الرائق (٥/١٧٣).

(٤) (١١٥/أ).

(٥) (٢/٢١٤/أ).

(٦) (٥/٦٠٤) .

(٧) الشحنة، بالكسر : ما يقام في البلد ممن فيهم الكفاية لضبطها من جهة السلطان.
ينظر : القاموس المحيط (٤/٢٤١)، لسان العرب (١٣/٢٣٤).

(٨) الخفير : أي الحارس للمحلة، ويسمى الخفير بديار مصر. رد المحتار (٢/٣٣٦).

(٩) البحر الرائق (٥/١٧٣)، و لم ينسبه إلى المبسوط .

الولي، كما في الفتح[١] وغيره، أو أحد الزوجين على الآخر، أو الولد، وإن لم يكن في عياله، وأما الأب وباقي الأقارب، فإن كانوا في عيال المالك لا يجب، وإلا وجب، والعذر للمصنف أنه لم يستوف جميع الأحكام على أنه ما من عام إلا وخص.

(**وَلَوْ** كانت (**قِيْمَتُهُ**)؛ أي : العبد (**أَقَلَّ مِنْهُ**) يعني : يجب أربعون عند أبي يوسف؛ لأن التقدير بها ثبت بالنص، فلا ينقص عنها، وقال محمد : يقضي بقيمته إلا درهمًا؛ لأن المقصود إحياء ما له، فلا بد أن يسلم له شيء تحقيقًا للفائدة، وذكر القدوري[٢] وغيره قول الإمام مع محمد .

(**وَمَنْ رَدَّهُ لأَقَلَّ مِنْهَا، فَبِحِسَابِه**)؛ بأن يقسم الأربعين على الأيام، لكلِّ يومٍ ثلاثة عشر وثلث، وفي الينابيع[٣] معزيًا إلى النوازل[٤] : قال أبو بكر : لو رده في أقل من ثلاثة أيام، ففي قول أصحابنا يستحب أن يرضخ له، ولا يجبر عليه، وإنما يكون الجعل واجبًا إذا كان [آبقًا منذ ثلاثة أيام.

قال الفقيه : ليس هذا قول علمائنا في الآبق، وإنما أجابوا مثل هذا في الضال، وأما في الآبق، فقالوا: يحسن أن يجعل][٥] له على قدر المكان الذي بعث إليه، وقولهم: يجعل له ذلك دليل على أنه يجب، ويجبر أن يعطيه بحساب ذلك وبه نأخذ. انتهى.

لكن المذكور في الأصل[٦]، وبه جزم في الهداية[٧] أنه يرضخ له، أي : يعطى/ عطاء غير كثير[٨]، "ويقدر ذلك باصطلاحهما، ويفوض ذلك إلى رأي القاضي يقدره بحسب ما يراه، قالوا : وهذا هو الأشبه بالاعتبار". كذا في الفتح[٩]،/ وفي التتارخانية[١٠] : "وهو الصحيح، وعليه الفتوى" .

(٣٧٨/ب، ز/٢)

(٤٤٦/أ، ع)

---

(١) (١٣٦/٦)، والبحر الرائق (١٧٣/٥).

(٢) مختصر القدوري (ص ١٣٩)، رد المحتار (٢٩٠/٤).

(٣) (١٢٥/ب) .

(٤) (٤/أ)، و(٩٢/أ).

(٥) ما بين المعقوفتين سقط من (ح) .

(٦) لم أجده في الأصل. ينظر : البحر الرائق (١٧٤/٥).

(٧) (١٧٩/٢) .

(٨) في (ح، ز/١) : "درهمًا".

(٩) (١٣٦/٦) .

(١٠) (٦٠٤/٥) .

وإطلاقه يعم ما لو رده في المصر، والمذكور في الأصل أنه يرضخ له، وهو الأصح، وعن الإمام أنه لا شيء له، ومقتضى ما في الكتاب[١] أنه يستحق بحسابه أيضًا.

"ولو برهن أحدهما أنه رده من مدة سفر، والآخر أنه رده من يومين، كان على المولى جعل تام، يختص منه الأول بيوم، والباقي بينهما.

ولو أقام أحدهما البينة أنه أخذه بالكوفة، والآخر أنه أخذه من طريق البصرة على مسيرة يومين، اختص الأول بثلث الجعل، وكان الباقي بينهما". كذا في المحيط[٢].

(**وَأُمِّ الوَلَدِ وَالْمُدَبَّرِ**) يجب الجعل في ردهما؛ (**كَالْقِنِّ**)؛ لأنه إحياء ماليتهما له باعتبار الرقبة؛ كما في المدبر باعتبار الكسب؛ كما في أم الولد عنده، وهذا الإطلاق قيده الشارح[٣] / تبعًا لصاحب الهداية[٤] بما إذا ردهما في حياة المولى أما بعد موته، فلا جعل؛ لأن أم الولد تعتق بالموت وكذا المدبر إن خرج من الثلث، وإن لم يخرج فكذلك عندهما، وعند الإمام هو كالمكاتب ولا جعل فيه. انتهى. (٣٢٥/أ، ز/١)

وحاصله أن ما في الكتاب[٥] من المدبر مطلقًا؛ كالقن ليس على إطلاقه، وما في البحر[٦] من أن "التقييد لا حاجة إليه؛ لأنهما يعتقان بموته، ولا شيء في رد الحر"، مدفوع بما قد سمعته من أن المدبر إذا لم يخرج من الثلث يعتق عنده .

"ولو مات المولى بعد الرد، وعليه ديون، قدم الجعل على سائر الغرماء، وقسم الباقي". كما في البدائع[٧] .

(**وَإِنْ أَبَقَ مِنَ الرَّادِّ، لاَ يَضْمَنْ**)، هذا الإطلاق مقيد بما إذا أشهد، أو محمول على أنه / لم يتمكن من الإشهاد، والقول له في ذلك؛ كما في التتارخانية[٨] . (٣٧٩/أ، ز/٢)

---

(١) ينظر : مختصر القدوري (ص ١٣٩)، كتر الدقائق (ص ٢١٩).

(٢) ينظر : البحر الرائق (١٧٤/٥) .

(٣) (٣٠٩/٣) .

(٤) (١٧٩/٢) .

(٥) كتر الدقائق (ص ٢١٩).

(٦) (١٧٤/٥) .

(٧) (٢٠٤/٦) .

(٨) ينظر : (٦٠٨/٥) .

وعلى كل تقدير، فهو أمانة في يده، ولا ضمان فيها، وعلى هذا لو مات في يده، وعُلِم من مفهوم قوله أولا، من رده إلى آخره أنه لا جعل له؛ لأن في هذه الحالة لم يرده، فلذا لم يذكره، ومن ثم قالوا : "لو أنكر إباقه، فلا جعل له إلا أن يبرهن على إباقه، أو على إقرار المولى بذلك". كما في الشرح[١]، ولو رده بعد إباقه آخر إن كان الثاني أخذه من المصر، فلا جعل له أيضًا.

(**وَيُشْهِدُ أَنَّهُ أَخَذَهُ لِيَرُدَّهُ**)؛ لأن ترك الإشهاد إشارة أنه أخذه لنفسه، فإذا أبق من يده، أو مات كان ضامنًا، ولا جعل له لورده؛ لأنه يسقط الضمان عن نفسه، وهذا عندهما[٢]، وقال أبو يوسف : الإشهاد ليس بشرط، فيستحق الجعل، فلا ضمان عليه إذا ادعى / أنه أخذه للرد. (١٦٩/أ، ح)

وأجمعوا أنه لو أقر أنه أخذه لنفسه، أو اشتراه من الآخذ، أو اتهبه، أو أوصى له به، أو ورثه، لا يستحق الجعل بالرد إلا إذا أشهد عند الشراء أنه إنما اشتراه ليرده على المالك، غير أنه يكون بالثمن متبرعًا، وينبغي أنه لو أشهد عند قبوله الهبة، أو الوصية أن يرجع أيضًا، وقدمنا أنه مقيد بالإمكان.

(**وَجُعِلَ الرَّهْنُ عَلَى الْمُرْتَهِنِ**)؛ لأنه بالرد أحيا ماليته التي هي حق المرتهن، ألا ترى أنه بالإباق سقط دينه، وبالرد عاد، لا فرق في ذلك بين رده في حياة الراهن، أو بعد الموت، وهذا الإطلاق قيده في الهداية[٣] : "بما إذا كانت قيمته مثل الدين، أو أقل، فإن كانت أكثر "، قسم الجعل عليهما، فما أصاب / الدين كان على المرتهن، والباقي على الراهن . (٣٢٥/ب، ز/١)

قالوا[٤] : وجعل المغصوب على الغاصب، وينبغي أن لا يرجع به على المالك؛ كما قال بعضهم، والموصى بخدمته لإنسان، وبرقبته لآخر على صاحب الخدمة / في الحال، فإذا مضت المدة رجع به على صاحب الرقبة، ويباع العبد به، والموهوب على الموهوب له، يعني : إذا قبضه . (٣٧٩/ب، ز/٢)

---

(١) (٣٠٩/٣) .

(٢) ينظر : رمز الحقائق (٢٦٩/١) .

(٣) (١٨٠/٢)، وزاد : "فبقدر الدين عليه، والباقي على الراهن؛ لأن حقه بالقدر المضمون، فصار كثمن الدواء، وتخليصه عن الجناية بالفداء ...".

(٤) ينظر : البحر الرائق (١٧٥/٥).

وفي المحيط[١] : "لو وهبه للآخذ، فإن كان قبل قبض المولى فلا جعل، وإلا فعلى المولى، بخلاف ما إذا باعه منه بحيث يجب الجعل له مطلقًا".

والجاني خطأ، إن اختار المولى الفداء كان عليه، وإلا فعلى الأولياء، هذا إذا جنى قبل أخذه، أما لو جنى في يده خطأ أو عمدًا، فلا جعل على أحد.

والمأذون، والمديون على من يستقر الملك له، فإذا اختار دفعه للغرماء بدأ من ثمنه بالجعل، وقسم الباقي بينهم، (**وَأَمْرُ/ نَفَقَتِه**)؛ أي : حكمها؛ (**كَاللُّقَطَةِ**)، لا أنه لقطة حقيقة، فإذا أنفق عليه بلا إذن ولي الأمر كان متبرعًا، [وكذا بإذنه إن لم يشترط الرجوع، وله حبسه للنفقة عند حضور المولى][٢]، فإن طالت المدة باعه القاضي وحفظ ثمنه إلا أنه لا يؤجره على ما مر، والله أعلم .

(٤٤٦/ب، ع)

---

(١) (٢/٢١٥/أ).

(٢) سقط من : (ح).

كتاب المفقود

كتاب المفقود

وهو المعدوم لغة[١]، يقال : فَقَدَه، فَقْدًا، وفُقْدَانًا، وفُقُودًا : عدمه، فهو فقيد، ومفقود.

تعريف المفقود

وفي النهاية[٢] : أنه من الأضداد، يقال : فقدت الشيء : أضللته، وفقدته : طلبته، ولا شك أن المفقود ضَلَّ عن أهله، وهم في طلبه.

"وأنت خبير بأن الطلب ليس ضدًّا للإضلال، إلا أن يكون إطلاق الضد توسعًا، بناء على أن الطلب سبب للوجدان، فأقيم مقامه". كذا في الحواشي السعدية[٣].

وشرعًا كما في الفتح[٤] : "غائبٌ لم يُدر حياته ولا موته". وهو المعني بقول المصنف : (**هُوَ غَائِبٌ لَمْ يُدْرَ مَوْضِعُهُ**)، إذ العلم بالمكان ولو بعد، يستلزم العلم بهما غالبًا، فدخل من أسره العدو (**وَ**) لم تُعلم (**حَيَاتُهُ وَمَوْتُهُ**)، كما في المحيط[٥].

(٣٨٠/أ، ز/٢)

وفي التتارخانية[٦] /: وإذا فقد المرتد، ولم يُعلم أَلَحِقَ بدار الحرب أم لا، فإنه يوقف ميراثه؛ كالمفقود، وحكمه أنه حيّ في حق نفسه، فلا يورث، ولا يزوج نساؤه ما لم يثبت موته ببينة، أو يبلغ السن الآتي[٧] في حق غيره، فلا يرث من أحد.

(**وَيَنْصِبُ الْقَاضِي مَنْ**)؛ أي : وكيلاً (**يَأْخُذُ**)، أي : يقبض (**حَقَّهُ**)؛ كغلاته، وديونه التي أقر بها غرماؤه، ويخاصم في دين وجب بعقده بلا خلاف، لا فيما وجب بعقد المفقود، ولا في نصيب / له في عقار أو عرض في يد رجل، ولا في حق من الحقوق إذا جحده من هو عنده أو عليه؛ لأنه ليس بمالك، ولا نائب عنه، وإنما هو وكيل من جهة القاضي، وهو لا يملك الخصومة بلا خلاف، فلو قضى القاضي بخصومته كانت قضاء للغائب من غير نائب من قبله، وهو لا يجوز، وقيل : يجوز

(٣٢٦/أ، ز/١)

---

(١) ينظر : لسان العرب (٣٣٧/٣)، القاموس المحيط (٣٣٥/١).

(٢) ينظر : البناية (٥٧/٦).

(٣) (١٣٣/٦) .

(٤) (١٤١/٦) .

(٥) (٢١٥/٢/ب).

(٦) ينظر : (٦١١/٥) .

(٧) بعده في (ح، ز/١) : "ميت".

عندهما لا عنده، ذكره الأتقاني[١] عن المختلف في فصل القضاء بالمواريث، وكذا لا تسمع الدعوى عليه، ولا البينة فيما إذا ادعى إنسان عليه دينًا ونحوه؛ لأنهما إنما يسمعان على الخصم، وهذا الوكيل ليس خصمًا، فيكون قضاء على الغائب، وهو / لا يجوز، إلا إذا رآه القاضي؛ أي : جعله رأيًا، كما في الغاية[٢]، والعناية[٣] فإنه ينفذ؛ لأنه مجتهد فيه، وعليه الفتوى؛ كما في الخلاصة[٤]، قيل : ينبغي أن يتوقف على إمضاء قاض آخر، لما أن الخلاف في نفس القضاء.

(١٦٩/ب، ح)

وأجيب بالمنع، وإنما المجتهد فيه سببه، وهو هذه البينة، هل يكون حجة من غير خصم حاضر أو لا ؟ واستشكله الشارح[٥] بأن الخلاف في نفس القضاء، وإلا لم يتصور في نفسه أبدًا، وظاهر كلامهم كما قد علمته أن المراد بالقاضي إما المجتهد، أو غير الحنفي يرى ذلك، أما الحنفي فكيف يجعله رأيًا له، ولا رأي له مع اعتقاده مذهب إمامه.

(٣٨١/ب، ز/٢)

(**وَيَحْفَظُ مَالَهُ**)، الحاصل في بيته صورة ومعنى، أو معنى فقط؛/ "بأن كان يخاف عليه الفساد فيبيعه؛ لأنه تعذر عليه الحفظ صورة أيضًا". كذا في الشرح[٦].

والمذكور في الهداية[٧] : "أن الذي يبيعه، إنما هو القاضي[٨]". وبهذا التقرير اندفع قوله في البحر[٩] : "لم يذكر المصنف بيع شيء من ماله".

(**وَيَقُوْمُ عَلَيْهِ**)؛ لأنه نصب ناظرًا لكل عاجز عن نفسه، والمفقود كذلك، فصار كالصبي، والمجنون.

---

(١) ينظر : غاية البيان (٣/٢٦١/ب) .

(٢) ينظر : البناية (٦/٥٩).

(٣) (٦/١٣٤) .

(٤) (٤/٤٣٨).

(٥) (٣/٣١٠) .

(٦) (٣/٣١١) .

(٧) (٢/١٨٠) .

(٨) قال في فتح المعين (٢/٤٨٥) : "إذا كان البيع بإذن القاضي تزول المخالفة".

(٩) (٥/١٧٦) .

قال في البحر[١] : وينبغي أنه إذا كان له وكيل، لا ينصب له القاضي[٢]؛ لأنه لا ينعزل بفقد موكله، لما في التجنيس[٣] وغيره.

لو غاب ودفع داره في يد رجل ليعمرها، أو دفع ماله ليحفظه وفقد الدافع، فله أن يحفظه، وليس له أن يعمر الدار إلا بإذن الحاكم؛ لأنه لعله مات، ولا يكون الرجل وصيا. انتهى.

وأقول : الظاهر أنه لا يملك قبض / ديونه التي أقرّ بها غرماؤه ولا غلاته، وحينئذ فيحتاج إلى النصب، وكان هذا هو السر في إطلاقهم نصب الوكيل، والله الموفق. (٤٤٧/ب، ع)

(وَيُنْفِقُ) المنصوب **(مِنْهُ)**؛ أي : من المأخوذ ولو وديعة، والحاصل في بيته،/ والواصل من ثمن ما يتسارع إليه الفساد **(عَلَى قَرِيْبِهِ وِلاَدًا)** نصب على التمييز، وهم أصوله وإن علو، وفروعه وإن سفلوا، ولم يشترط الفقر في الأصول استغناء بما مر في النفقات، **(وَزَوْجَتِهِ)**؛ لأن وجوب النفقة لهؤلاء لا يتوقف على القضاء، فكان إعانة لهم بخلاف غير الولاد[٤] من الأخ ونحوه، فإن وجوبها عليه يتوقف، فكان قضاء على الغائب وهو لا يجوز. (٣٢٦/ب، ز/١)

وهذا الإطلاق مقيد بالدراهم والدنانير والتبر؛ لأن حقهم في المطعوم، والملبوس، فإذا لم يكن ذلك في ماله احتيج إلى القضاء بالقيمة، وهي النقدان، وقد علمت أنه على الغائب لا يجوز إلا في الأب، فإن له بيع / العرض لنفقته استحسانًا؛ كما في المبسوط[٥]. (٣٨١/أ، ز/٢)

وقدم المصنف في النفقات أن لهؤلاء أخذ النفقة من مودعه، ومديونه المقرين بالنكاح، والنسب إذا لم يكونا ظاهرين عند القاضي، فإن ظهرا لم يشترط، أو أحدهما، اشترط الإقرار بما خفي هو الصحيح، فإن أنكر الوديعة والدين لم ينتصب أحد من هؤلاء خصمًا فيه، والمسألة بفروعها في النفقات مرت .

---

(١) (٥/١٧٦) .

(٢) قال في فتح المعين (٢/٤٨٥) : "إذا كان وكيلاً مطلقًا ما المانع من قبضه ديونه التي أقرّ بها غرماؤه وغلاته.

(٣) ينظر : رد المحتار (٤/٢٩٣).

(٤) في (ع) : "الأولاد".

(٥) ينظر : (١١/٤٠) .

وفي التتارخانية[١] : لو فقد المكاتب وترك مالاً، إن كان من جنس بدل كتابته، وعلم القاضي بوجوب ذلك عليه، تؤدى الكتابة، وإن كان من خلاف الجنس لا تؤدى، ولو كان المفقود باع خادمًا فاستحق من يد المشتري، هل يؤديه القاضي من ماله ؟ إن كان له مال من جنس الثمن وعلم القاضي بالدين وفى منه، وإلا لا. انتهى.

وهذا يفيد أن القاضي لو علم بدين عليه هو بدل قرض، وكان له مال من جنسه فإنه يوفيه منه، والله الموفق.

(**وَلاَ يُفَرِّقُ بَيْنَهُ وَبَيْنَهَا**)؛ لما أخرجه الدارقطني[٢] من حديث المغيرة قال صلَّى اللَّه عليه وسلم : « امرأة المفقود امرأته حتى يأتيها البيان » .

وأخرج عبد الرزاق[٣] أن عليًا قال : « في امرأة المفقود هي امرأة، ابتليت فلتصبر حتى يأتيها موت أو طلاق »، وهذا / بيان، للبيان في الحديث . (١٧٠/أ، ح)

(**وَحَكَمَ بِمَوْتِهِ بَعْدَ تِسْعِيْنَ سَنَةً**)، اعلم أن ظاهر الرواية[٤] عن الإمام أنه لا يحكم بموته، إلا بموت أقرانه في السن من أهل بلده، وقيل : من جميع البلدان .

قال خواهر زاده[٥] : والأول أصح. قال السرخسي[٦] : وهذا أليق بالفقه؛ لأن نصب المقادير بالرأي لا يجوز، غير أن الغالب أن الإنسان لا يعيش بعد أقرانه، / (٣٢٧/أ، ز/١) وأنت خبير بأن التفحص عن موت الأقران غير ممكن أو فيه حرج، فعن هذا اختار

(١) ينظر : (٦١٧/٥) .

(٢) السنن (٣١٢/٣)، رقم (٢٥٥) .

(٣) المصنف (٨٨/٧)، رقم (١٢٣٢٤) .

قال في الدراية (١٤٣/٢) : "حديث امرأة المفقود هي امرأته حتى يأتيها البيان، الدارقطني من حديث المغيرة بن شعبة، وسئل أبو حاتم عنه، فقال : منكر، وفي إسناده سوار بن مصعب عن محمد بن شرحبيل، وهما متروكان ... وأخرج عبد الرزاق من طريق الحكم بن عتيبة أن عليًا قال ... الحديث.

وأما رجوع عمر إلى قول علي، فلم أره، لكن قال عبد الرزاق : أخبرنا ابن جريج بلغني أن ابن مسعود وافق عليًا على أنها تنتظر أبدًا".

(٤) ينظر : البحر الرائق (١٧٨/٥).

(٥) رد المحتار (٢٩٧/٤).

(٦) المبسوط (٣٦/١١) .

المشايخ تقديره / بالسن، ثم اختلفوا، فاختار المصنف أنه تسعون، وفي الهداية[1]، وهو (٣٨١/ب، ز/٢) الأرفق، قال في الكافي[2]، والوجيز[3]، وعليه الفتوى .

وروى الحسن مائة وعشرون سنة، وعن أبي يوسف مائة، وفي التتارخانية[4] معزيًا إلى الحاوي، وبه نأخذ.

وفيها عن التهذيب : الفتوى على تقديره بثمانين، واختار المتأخرون تقديره بستين، وهذا الاختلاف إنما نشأ من اختلاف الرأي في أن الغالب هذا أو مطلقًا.

قال في الفتح[5] : "والأحسن عندي التقدير بسبعين؛ لخبر"[6] : « أعمار أمتي ما بين الستين إلى السبعين ».

وقيل : يفوض إلى رأي القاضي، فأي وقت رأى المصلحة حكم بموته، قال الشارح[7] : "وهو المختار".

وفي الينابيع[8] : "قيل : يفوض إلى رأي القاضي، ولا تقدير فيه في ظاهر الرواية". وفي القنية[9] : "جعل هذا رواية عن الإمام".

وفي التتارخانية[10] : "ثم طريق موته إما بالبينة أو بموت الأقران، وطريق قبول هذه البينة أن / يجعل القاضي من في يده المال خصمًا عنه، أو ينصب عليه فيما يقبل (٤٤٧/ب، ع) عليه البينة".

---

(١) (١٨٢/٢) .

(٢) ينظر : التتارخانية (٦١٤/٥).

(٣) ينظر : البحر الرائق (١٧٨/٥).

(٤) (٦١٣/٥).

(٥) (١٤٩/٦) .

(٦) رواه الترمذي، كتاب الدعوات عن رسول الله ﷺ، باب في دعاء النبي ﷺ، (٥٥٣/٥)، رقم (٣٥٥٠)، من حديث أبي هريرة رضي الله عنه .
قال في كشف الخفاء (١٦٣/١) : "رواه الترمذي وابن ماجه وآخرون عن أبي هريرة مرفوعًا، وصححه ابن حبان والحاكم، وقال على شرط مسلم، وقال حسن غريب".

(٧) (٣١٢/٣) .

(٨) (١٢٥/أ) .

(٩) لم أجده في القنية.

(١٠) (٦١٢/٥) .

(**وَتَعْتَدُّ امْرَأَتُهُ، وَوُرِّثَ مِنْهُ حِيْنَئِذٍ**)؛ أي : حين حكم بموته، قيد فيهما، ويعتق مدبروه، وأمهات أولاده كذلك، فلا يرثه إلا من كان من ورثته موجودًا في ذلك الوقت (**لاَ قَبْلَهُ**)، إذ الحكمي معتبر بالحقيقي .

(**وَلاَ يَرِثُ**) المفقود (**مِنْ أَحَدٍ**) من أقاربه (**مَاتَ**)؛ أي : قبل الحكم بموته؛ لأن بقاءه حيا [في ذلك الوقت][1] باستصحاب الحال، وهو إنما يصلح حجة للدفع [لا للاستحقاق على ما عرف، وعلى هذا قلنا بأنه إذا علمت حياته قبل الحكم][2] بموته في وقتٍ من الأوقات، يرث ممن مات قبل ذلك من أقاربه، لاحتمال أن يكون حيا؛ كما في الحمل، فإن ثبتت حياته في وقت موته فيها، وإلا رد الموقوف لأجله إلى وارث مورثه الذي / وقف من ماله . (٣٨٢/أ، ز/٢)

(**وَلَوْ كَانَ مَعَ الْمَفْقُوْدِ وَارِثٌ يُحْجَبُ**)؛ أي : الوارث (**بِهِ**)؛ أي : بالمفقود (**لَمْ يُعْطَ**)؛ أي : الوارث (**شَيْئًا**)؛ كما إذا مات عن بنتين وابن مفقود، وابن ابن، أو بنت ابن، فللبنتين النصف، والباقي يبقى في يد من كان المال في يده، سواء كان في يد أجنبي، أو مع البنتين، ولا شيء لولد الابن لحجبهم به، حيث تصادقوا على الفقد، فإن لم يتصادقوا، بل قال : من في يده المال أنه مات كان للبنتين الثلثان، ويبقى الثلث الباقي في يد / من كان المال في يده، فإن برهن أولاد الابن على الموت، كان لهم الثلث . (٣٢٧/ب، ز/١)

وفي البزازية[3] : لو مات عن ابنين أحدهما مفقود، فزعم ورثته حياته والآخر زعم موته، لا خصومة بينهما؛ لأن ورثة المفقود اعترفوا إنه لا حق لهم في التركة، فكيف يخاصمون عنه. انتهى.

(**وَإِنِ انْتَقَصَ حَقُّهُ**)؛ أي : الوارث (**بِهِ**)؛ أي : بالمفقود (**يُعْطَى أَقَلَّ النَّصِيبَيْنِ، وَيُوْقَفُ الْبَاقِي**)؛ كما إذا تركت زوجًا وأمًّا[4]، وأختًا لأبوين، وأخًا، كذلك مفقودًا؛ كان للأم السدس بتقدير الحياة، والربع بتقدير الموت، وللزوج النصف

---

(١) مثبتة من : (ع، ز/٢) .

(٢) سقط من : (ح) .

(٣) لم أجده في البزازية.

(٤) في (ع، ز/٢) : "وأبًا".

بتقدير الحياة، [وبتقدير الوفاة الربع، والثمن للأخت بتقدير وفاته، ولها التسع بتقدير الحياة][(١)]، فيعطى لكل منهم الأقل، ويوقف الباقي.

وهذه المسألة موضوعها الفرائض، ولذا حذفها القدوري هنا، وتبعه في الوافي، والمجمع، وذكرها المصنف هنا تبعًا لصاحب الهداية[(٢)]، والله الموفق .

(**كَالْحَمْلِ**)؛ أي : كما أن الحمل إذا كان حاجبًا للوارث كالأخوة، والأخوات، والأعمام، وبنيهم لا يعطى الوارث شيئًا، وإن كان غير حاجب؛ كما إذا مات عن زوجة، وحمل، أو ابنين؛ كذلك يعطى الوارث أقل النصيبين في قول / أبي يوسف[(٣)]، وعليه الفتوى، والله الموفق بمنه وكرمه.

(١٧٠/ب، ح)
(٣٨٢/ب، ز/٢)

---

(١) سقط من : (ح).

(٢) ينظر : رمز الحقائق (٢٧١/١).

(٣) (١٨٢/٢).

كتاب الشركة

كتاب الشركة

ذكرها بعد المفقود لمناسبة خاصة، هي : أنها قد تتحقق في ماله كما لو مات مورثه وله وارث آخر، وهي بكسر الشين وإسكان الراء في المعروف، ولك فتحها مع كسر الراء وسكونها، وشرك، ومنه ﴿وَمَالَهُمْ فِيْهِمَا مِنْ شِرْكٍ﴾.[سبأ ٢٢]، والجمع: أشراك، وشركاء.

تعريفها ودليل مشروعيتها

وهي لغةً[١] : خلط النصيبين بحيث لا يتميز أحدهما، سمي العقد بها؛ لأنها سبب له، والإضافة في قولنا : شركة العقد بيانية.

وشرعًا[٢] : عبارة عن العقد على الاشتراك واختلاط النصيبين، وفيه تسامح[٣]، إذ الاختلاط للمال، والشركة التي هي مصدر إنما هي الخلط، وبهذا عُرف أن ركنها في العقد اللفظ المفيد له، وفي العين الاختلاط، وبُعِث صلَّى اللَّه عليه وسلم، والناسُ يتشاركون، فقررهم عليها.

وشرط جوازها كون الواحد قابلاً للشركة، وحكمها صيرورة المجتمع من النصيبين مشتركًا، وفي شركة العقد صيرورة المعقود عليه، أو ما يستفاد به مشتركًا بينهما.

وهي نوعان، نبه على الأول بقوله : (**شَرِكَةُ الْمِلْكِ**)، سُمِّيت بذلك لحصولها بأسبابه، وفائدتها أن كل حاصل منها/ يكون / على قدر المال؛ كما في السراج[٤] (**أَنْ يَمْلِكَ اثْنَانِ عَيْنًا**) ملكًا جبريًّا، أو اختياريًّا، ومثّل للأول بقوله : (**إِرْثًا**)، أو اختلط مالهما من غير صنعٍ من أحدهما، وللثاني بقوله : (**أَوْ شِرَاءً**)، ومنه ما لو اتهبا عينًا أو استوليا على مال حربي يُملك ماله بالاستيلاء، أو خلطَا مالهما بحيث لا يتميز؛ كالحنطة بالحنطة، أو يتميز؛ كالحنطة بالشعير، أو قبلا وصيةً بعين لهما.

(٤٤٨/أ، ع)
(٣٢٨/أ، ز/٢)

(١) ينظر : مختار الصحاح (ص ٧٧)، لسان العرب (٢٩٣/٧).

(٢) أنيس الفقهاء (ص ١٩٣)، قواعد اللغة (ص ٣٣٧).

(٣) فتح القدير (١٥٢/٦)، البحر الرائق (١٧٩/٥).

(٤) ينظر : الجوهرة النيرة (٣٤٤/١).

وفي منية المفتي[1] : اشترى شيئًا ثم أشرك فيه آخر، فهذا بيع النصف منه، وبه عرف أن الملك لا يشترط فيه المعية، بل ولو تعاقبا بقي أن / التقييد بالعين يخرج عن الدين، مع أن بعضهم عده من شركة الملك، فقيل : مجازًا؛ لأن الدين وصف شرعي لا يملك، والحق أنه يملك، ولذا ملك ما عنده من العين على الاشتراك حتى إذا دفع مَنْ عليه الدين إلى أحدهما كان للآخر الرجوع عليه بنصف ما أخذ، وليس له أن يقول هذا الذي أخذته حصتي، وما بقي على المديون حصتك، ولا يصح من المديون أيضًا أن يعطيه شيئًا على أنه قضاه وأخَّر الآخر. (٣٨٣/أ، ز/٢)

قالوا : والحيلة في اختصاص أحدهما بما أخذه أن يهبه المديون مقدار حصته، ويهبه رب الدين حصته.

(وَكُلٌّ) من شريكي[2] الملك **(أَجْنَبِيٌّ فِيْ قِسْطٍ)** هو الحصة والنصيب؛ كما في القاموس[3]، **(صَاحِبِهِ)**، وفي بعض النسخ غيره، قيل : والأول أولى، فلا يجوز له أن يتصرف فيه إلا بأمره؛ لعدم تضمنها وكالة.

قيد بقسط صاحبه؛ لأنه يجوز التصرف في قسطه ببيعه له مطلقًا، وأما لغيره فكذلك إلا في صورة الخلط والاختلاط، فلا يجوز إلا بإذنه .

قال في البحر[4] : والظاهر أن البيع ليس بقيد، بل المراد الإخراج عن الملك بهبة، أو وصية، أو صدقة، أو إمهار، أو بدل خلع، وأما الانتفاع، ففي البيت والخادم والأرض، له الانتفاع بالكل على المفتى به، حيث كانت الأرض ينفعها الزرع، لا إن لم ينفعها. انتهى.

والذي في قاضيخان[5] : "أن لشريكه أن يزرع النصف فقط".

---

(١) (٩٨/ب).

(٢) في (ع، ز/٢) : "شريك".

(٣) (٣٩٣/٢) .

(٤) (١٨٠/٥) .

(٥) ينظر : الفتاوى الخانية (٦١٦/٣).

وفي القنية[1] للقاضي : "أن يأذن بزراعة الكل، وفي الدابة لا يركبها بغير إذنه للتفاوت، وأما ما ينتفع به في غيره؛ كالحرث ونحوه، فله ذلك لعدم التفاوت". كما في عقد الفرائد[2].

وقالوا : في الأمة تكون عند أحدهما يومًا، وعند الآخر يومًا، ولو خاف أحدهما من صاحبه وطلب وضعها على يد عدل / لا يجاب، وفي المكيل والموزون له أن يعزل / حصته بغيبة شريكه، ولا شيء عليه إن سلم الباقي، وإن هلك كان عليهما. (٣٨٣/ب، ز/٢) (٣٢٨/ب، ز/١)

وباقي الأحكام في الأشياء المشتركة بيَّنَّاه مستوفى في الرسالة المباركة[3] في الأشياء المشتركة، فعليك بها تزدد بها بهاء، فإنها لمن ابتلي بالإفتاء نافعة، وأنوار القبول عليها ساطعة.

(وَشَرِكَةُ الْعَقْدِ) جعلها المصنف تبعًا لصاحب الهداية، مفاوضةً وعنانًا، وتقبلاً ووجوهًا،/ قال الأتقاني[4] : "وفيه نظر؛ لأنه يوهم أن شركة الصنائع والوجوه مغايرتان للمفاوضة". (١٧١/أ، ح)

أنواع شركة العقد

والأولى في التقسيم ما ذكره الطحاوي[5]، والكرخي[6] وعليه جرى الشارح[7] من أنها على ثلاثة أوجه : بالمال، والأعمال، والوجوه، وكل يكون مفاوضةً وعنانًا، **(أَنْ يَقُوْلَ أَحَدُهُمَا : شَارَكْتُكَ فِيْ كَذَا)**، هذا تفسير للإيجاب فيها، **(وَيَقْبَلَ الآخَرُ)**؛ أي : في كذا من المال، أو في كذا من التجارات البزازية[8]، أو البقالية[9] في العنان،

---

(١) (٥٠/ب).

(٢) (١١٦/أ).

(٣) ينظر : رد المحتار (٤/٣٠٤).

(٤) غاية البيان (٣/٢٦٨/ب) .

(٥) ينظر : مختصر الطحاوي (ص ١٠٧) .

(٦) ينظر : فتح القدير (٦/١٥٥)، البحر الرائق (٥/١٨٢).

(٧) (٣/٣١٣) .

(٨) البزُّ : الثياب، وقيل : البز من الثياب : أكتعة البزاز. وهنا بمعنى التجارة في البز من الثياب. المصباح المنير (ص ٤٧)، مختار الصحاح (١/٢١)، لسان العرب (٥/٣١١).

(٩) مأخوذة من البقل، وهو ما ينبت الربيع من العشب، وقيل : كل نبات اخضرت له الأرض، وهنا بمعنى التجارة فيما تنبت الأرض من البقل.
ينظر : المغرب (١/٨٣).

أو في كل مالي ومالك، وهما مستويان، أو في جميع التجارات ونحو ذلك؛ كذا في الفتح[١].

وتخصيص العموم بالمفاوضة والخصوص بالعنان، يوهم أن شركة العنان لا تكون عامة مع أنها تكون عامة أيضًا، وقد أفصح عن ذلك في الهداية[٢]، حيث قال : كل موضع لم تصح المفاوضة لفقد شرطها، ولا يشترط ذلك في العنان، كان عنانًا لاستجماع شرائط العنان، إذ هو قد يكون خاصًا، وقد يكون عامًا. انتهى.

نعم، العموم في المفاوضة شرط، وذكر شيخ الإسلام في شركة المفاوضة أنها تجوز في نوع خاص؛ كذا في التتارخانية[٣].

بقي أن اللفظ المذكور ليس بلازم فيها / بل المعنى، ولذا لو دفع له ألفًا، وقال : اخرج مثلها واشتر، وما كان من ربح فهو بيننا وفعل انعقدت هذا، ويندب الإشهاد عليها، **(وَهِيَ / مُفَاوَضَةٌ)**؛ من التفويض[٤]، أو من الفوض الذي منه فاض الماء، إذا عم، ومعناها : المساواة، وما قيل أنها مشتقة منها، ففيه تسامح ظاهر، قال الأفوه الأزدي[٥] :

(٤٤٨/ب، ع)
(٣٨٤/أ، ز/٢)

لا يصلح الناس فوضى لا سراة لهم ... ولا سراة إذا جهالهم سادوا
إذا تولى سراة الناس أمرهم ... نمى على ذاك أمرالناس واز دادوا
تهدى الأمور بأهل الرأي ما صلحت ... فإن تولت فبالجهال ينقادوا

ومعنى البيت لا تصلح أمور الناس حال كونهم متساوين، إذا لم يكن لهم أمراء وسادات، / فإنهم إذا كانوا متساوين تتحقق المنازعة بينهم.

(٣٢٩/أ، ز/١)

والسراة : جمع السري[٦]، وهو جمع عزيز لا يعرف غيره، وقيل : اسم جمع للسري؛ كذا في العناية[٧]، ومعناه السيد؛ أي : الشريف، والمحفوظ في السراة فتح السين.

---

(١) (٦/١٥٤) .
(٢) (٣/٤).
(٣) (٥/٦٢٥) .
(٤) ينظر : لسان العرب (٧/٢١٠) .
(٥) لسان العرب (٧/٢١٠). قال : "الأفوه الأودي".
(٦) ينظر : الفائق (٢/١٧٤) .
(٧) (٦/١٤٧) .

(إِنْ تَضَمَّنَتْ وَكَالَةً وَكَفَالَةً)؛ بأن عقداها بلفظ المفاوضة، وإن لم يعرفا معناها؛ كما في السراج[١]؛ لأن هذا اللفظ جُعل عَلَمًا على تمام المساواة في الشركة، وبه تثبت أحكامها إقامة للفظ مقام المعنى، وإلا فلابد من ذكر تمام معناها؛ بأن كان العاقد يقدر على استيفاء معانيها؛ لأن العبرة في العقود للمعاني، وحينئذ تستلزم وكالة كل منهما عن الآخر في نصف ما يشتريه؛ لتحقق عرض الشركة، وكفالة كل منهما للآخر؛ لتحقق المساواة.

وأفاد بقوله : "تضمنت"، أن كلاً منهما ليس قصديًا، فاندفع به ما أورد كيف تصح الوكالة بالمجهول، وهلا توقفت الوكالة[٢] على القبول؛ لأن ذاك فيما قصد منها، على أن الفتوى في الكفالة على الصحة.

قال الشارح[٣] : "وقوله : "إن تضمنت"، وكالة ليس فيه فائدة، تمتاز به عن غيرها من أنواع الشركة". وفي البحر[٤] : "أنه زائد؛ لأن هذا لا يخصها".

وأنت خبير بأنه لا يدع[٥] في ذكر شرط الشيء، وإن كان شرطًا لآخر **(وَتَسَاوَيَا مَالاً)**، / تصح فيه الشركة، ولا تضر زيادة ما لا تصح فيه الشركة على ما نبينه، **(وَتَصَرُّفًا)**؛ بأن يقدر أحدهما على ما يقدر عليه الآخر. (٣٨٤/ب، ز/٢)

قال في شرح الدرر[٦] : وهذا مغن عن قوله : **(وَدَيْنًا)**، وأوضحه في إيضاح الإصلاح[٧] : "بأن التساوي في التصرف يستلزم التساوي في الدين". وفسر التصرف بالكفالة والوكالة، قال : "وهذا تصرف دقيق لا يهتدي لأمثاله، إلا من له دراية في هذا الفن".

---

(١) ينظر : الجوهرة النيرة (٣٤٤/١).

(٢) في (ز/١، ز/٢) : "الكفالة".

(٣) (٣١٤/٣).

(٤) (١٨٢/٥). وعبارته : "قوله : (إن تضمنت وكالة)، زائدة؛ لأنه لا يخص المفاوضة؛ لأن كل عقد شركة يتضمنها ولا تصح إلا بها".

(٥) في (ح) : "لا بد".

(٦) (ص ١٧٨).

(٧) (ص ١٦٥/ب) . وقال : "والتصرف يعني : الكفالة من جهته والوكالة، لا مطلق التصرف، إذ لا بأس أن يكون بيع أحدهما أو شراؤه أكثر من الآخر".

(**فَلاَ تَصِحُّ**) مفاوضةً، وإن صحت عنانًا (**بَيْنَ حُرٍّ وَعَبْدٍ**) ولا بين (**صَبِيٍّ وَبَالِغٍ**)؛ لعدم المساواة، وهذا؛ لأن الحر البالغ يملك التصرف والكفالة، ولا يملك المملوك شيئًا منهما إلا بإذن المولى، / كما أن الصبي لا يملك التصرف إلا بإذنه، وأما الكفالة فلا يملكها ولو أذنه[1]. (١٧١/ب، ح)

وإذا لم تصح بين من ذُكر، فعدم صحتها بين عبدين -ولو مكاتبين وصبيين- ولو بالإذن بالأولى، وغير خاف أن العبدين وإن كانا أهلاً للكفالة بالإذن، إلا أنهما يتفاضلان فيها؛ لما أنهما / يتفاوتان قيمة، فلم يتحقق كون كل منهما كفيلاً بجميع ما لزم صاحبه، (**وَ**) لا بين (**مُسْلِمٍ وَكَافِرٍ**) عندهما، وجوزها الثاني مع الكراهة؛ لاستوائهما وكالة وكفالة. (٣٢٩/ب، ز/١)

ولا معتبر بزيادة تصرف يملكه أحدهما، ألا ترى أنها تجوز بين الحنفي والشافعي مع تفاوتهما في التصرف في متروك التسمية عمدًا، ولهما : أنه لا تساوي في التصرف، فإن الذمي لو اشترى برأس ماله خمرًا أو خنـــزيرًا صح بخلاف المسلم، والمساواة بين الحنفي والشافعي ثابتة؛ لأن الدليل على كونه ليس مالاً متقومًا قائم، وولاية الإلزام بالحاجة ثابتة باتحاد الملة والاعتقاد، ولا خلاف في جوازها بينهما عنانًا؛ كما في السراج[2].

"وأما بين المسلم والمرتد، فلا تجوز في قولهم؛ هكذا ذكر الكرخي، وفي الأصل[3] قياس قول أبي يوسف أن تجوز عنده". كذا في الفتح[4]. / وفي المحيط[5] : أنها موقوفة عنده، وعندهما : تجوز عنانًا فقط. (٣٨٥/ب، ز/٢)

وفي السراج[6] : وكذا المرتدان لو تشاركا، وإن شارك مرتدة صحت عنانًا لا مفاوضةً، ومقتضى ما مر عن الأصل أنها تصح مفاوضةً أيضًا على قول أبي يوسف مع الكراهة.

---

(١) في غير (ع) : "بإذنه".

(٢) ينظر : الجوهرة النيرة (١/٣٤٥).

(٣) لم أجده في الأصل. ينظر : المبسوط (١١/١٩٩).

(٤) (٦/١٦٠).

(٥) ينظر : البحر الرائق (٥/١٨٣).

(٦) ينظر : الجوهرة النيرة (١/٣٤٥).

وفي التتارخانية[1] : "لو ارتد / أحدهما بطلت المفاوضة، وقالا : تصير عنانًا، (٤٤٩/أ، ع)
وقال : قبله إنها موقوفة عنده". والأول يوافق ما مر عن الكرخي، والثاني ما عن المحيط.

(**وَمَا يَشْتَرِيْهِ كُلٌّ**)؛ أي : كل واحد منهما (**يَقَعُ مُشْتَرَكًا**) بينهما (**إِلاَّ طَعَامُ أَهْلِهِ**)، وإدامهم، (**وَكِسْوَتُهُمْ**)، واستئجاره بيتًا للسكنى، أو دابة للركوب لحاجة؛ كالحج، والأمة التي يطؤها استحسانًا، لاستثنائه عن المفاوضة ضرورة، ولا يتوهم من اختصاصه بذلك أن الثاني لا يكون كفيلاً بالثمن، بل يكون به كفيلاً، ويرجع بما أدى على المشتري؛ كما في السراج[2]، وغيره.

(**وَكُلُّ دَيْنٍ لَزِمَ أَحَدَهُمَا بِتِجَارَةٍ**)؛ كثمن المبيع في البيع الجائز، أو قيمته في الفاسد، وأجرة ما استأجره ولو لنفسه، ومهر المشتراة الموطوءة إذا استحقت؛ كما في السراج[3]، وما لزمه بالاستقراض في ظاهر الرواية؛ كما في المحيط[4].

لا فرق في لزومه بين أن يكون بالبينة أو بالإقرار، إلا إذا أقر لمن لا تقبل شهادته له؛ كأصوله وفروعه وزوجته -ولو في عدة البائن- فإنه ينفذ عليه خاصة عنده، وقالا: يلزم شريكه أيضًا إلا لعبده ومكاتبه،/ ولا يَرِدُ عليه بأدنى تأمل ما لو اشترى (٣٣٠/أ، ز/١)
من شريكه جاريةً ليطأها، أو طعامًا لأهله، فإن البيع صحيح، ولا يلزمه؛ لأن لزومه إياه يقتضي عدم صحته؛ لأنه يكون مطالَبًا، وكذا لو اشترى منه شيئًا للتجارة لم يصح، (**أَوْ غَصْبٍ**)، أراد به ما يشبه التجارة، فدخل ضمان الاستهلاك[5]، والوديعة، وكذا العارية[6] المجحودة / أو المستهلكة؛ لأن تقرر الضمان في هذه المواضع يفيد (٣٨٦/أ، ز/٢)
تملك الأصل، فتصير في معنى التجارة، (**أَوْ كَفَالَةٍ**) بالمال (**لَزِمَ الآخَرَ**) عند الإمام خلافًا لهما؛ لأنها مفاوضة. انتهى.

---

(١) (١٦٠/٦) . وقد عزاه إلى السراجية .

(٢) ينظر : الجوهرة النيرة (٣٤٥/١).

(٣) المصدر السابق.

(٤) ينظر : البحر الرائق (١٨٤/٥).

(٥) أن يضمن الإنسان بقدر ما استهلك من العين التي غصبها. ينظر : بدائع الصنائع (٢٩٠/٧).

(٦) العارية لغة : من تعاوروا الشيء، واعتوروه، أي : تداولوا. المصباح المنير (ص ٤٣٧).

وشرعًا : تمليك المنافع بغير عوض. بداية المبتدي (ص ١٨٣).

ولذا لو كانت بغير الأمر أو بالنفس لم يلزمه اتفاقًا، قيل : ولو قال وكل شيء، لكان أولى؛ لأن أحدهما لو أجَّر عبده أو باعه طولب الآخر بالتسليم.

قيد بما ذُكر؛ لأنه لا يلزمه ما لزم الآخر من المهر، والخلع، والصلح عن دم العمد، ونفقة الزوجات والأقارب، وأرش الجناية على الآدمي؛ لأن هذه الديون بدل عما لا يصح الاشتراك فيه، أما الجناية على الدابة أو الثوب، فتلزمه في قول الإمام ومحمد؛ لما أنه يملك المجني عليه بالضمان، قاله الحدادي[١]، وفائدة اللزوم، أنه لو ادعى على أحدهما والمباشر غائب، كان له أن يستحلفه على العلم.

(وَتَبْطُلُ)؛ أي : المفاوضة **(إِنْ وُهِبَ لأَحَدِهِمَا أَوْ وَرِثَ)**، أو وصل إلى يده / (١٧٢/أ، ح) ولو بصدقة، أو أيضًا **(مَا تَصِحُّ فِيْهِ الشَّرِكَةُ)**؛ كما سيأتي بيانه[٢]، وكذا لو زادت دراهم أحدهما البيض على دراهم الآخر السود، أو دنانيره قبل الشراء لفوات المساواة، وهي شرط كالابتداء، لكنها تصير عنانًا **(لاَ العَرْضُ)**؛ أي : لا تبطل بهبة العرض ولا بإرثه؛ لأن التفاوت فيه لا يمنع ابتداء فكذا بقاء، وما لم يقبض من الهبة ونحوها؛ كالعرض.

(وَلاَ تَصِحُّ مُفَاوَضَةً وَعَنَانًا) ذكر المال فيهما **(بِغَيْرِ النَّقْدَيْنِ وَالتِّبرِ)**، وهو ما كان غير مضروب من الذهب، والفضة، **(وَالفُلُوْسِ النَّافِقَةِ)**.

وقيدنا بذكر المال كما قدمناه في أول الباب[٣]، من أنهما يكونان تقبلاً ووجوهًا، وكل منهما يصح بلا مال، فلزم اعتبار هذا القيد؛ كما في العناية[٤] وغيرها، وإلا فالإيجاب الجزئي يناقض السلب الكلي، فلا يصحان بالعرض؛ لأنه إذا باع كل منهما رأس ماله وتفاضلا ثمنًا، فما يستحقه أحدهما[٥] من الزيادة / في مال (٣٨٥/أ، ز/٢) صاحبه، ربحُ ما لم يضمن، وما لم يملك،/ . (٣٣٠/ب، ز/١)

---

(١) الجوهرة النيرة (١/٣٤٥).

(٢) (ص ٢٣٤).

(٣) (ص ٢٢٥) .

(٤) (٦/١٥٧) .

(٥) بعده في (ز/٢) : "في ماله".

ولا بالمكيل، والموزون، والعددي المتقارب قبل الخلط بجنسه، وأما بعده فكذلك في ظاهر الرواية[١]، فيكون المخلوط شركة ملك، وهو قول الثاني، وقال محمد: شركة عقد.

وأثر الخلاف يظهر في استحقاق المشروط من الربح، وأجمعوا[٢] أنها عند اختلاف الجنس لا تنعقد، وجعل التبر؛ كالنقدين رواية كتاب الصرف، وجعله في شركة الأصل، والجامع كالعرض، وهو ظاهر المذهب، إلا إذ جرى التعامل به فينـزل منـزلة الضرب، قال في البحر[٣] : "وعليه يحمل ما في الكتاب".

وفيه نظر، وأراد الفلوس الرابحة، قيل : هذا قول محمد، وعندهما[٤]: لا يجوز، والأصح أنها تجوز عندهما؛ لأنها أثمان باصطلاح الكل، فلا / تبطل ما لم يصطلح على ضده، وسكت عن إحضار المال وهو صحيح؛ لأنه لا يشترط إحضاره عند العقد بل عند الشراء، حتى لو دفع لرجل ألفًا، وقال له : أخرج مثلها، واشتر بها، [وبع، والحاصل بيننا أنصافًا، فبرهن المأمور على أنه فعل ذلك وأحضر المال وقت الشراء][٥]، جاز. (٤٤٩/ب، ع)

وفي الذخيرة[٦] : دفع إلى آخر ألفًا، وقال : اشتر بها، بيني وبينك نصفين، والربح لنا والوضيعة علينا، فهلك المال قبل الشراء، فلا ضمان عليه، وهذا شركة، ولو بعد الشراء كان عليهما، (**وَلَوْ بَاعَ كُلٌّ**)؛ أي : كل واحد منهما (**نِصْفَ عَرْضِهِ**)؛ أي : نصف ماله من العروض، (**بِنِصْفِ عَرْضِ الآخَرِ وَعَقَدَا**) بعد ذلك عقد (**الشَّرِكَةِ**) مفاوضةً أو عنانًا، (**صَحَّ**).

بيانٌ للحيلة في جواز الشركة بالعروض، توسعةً على الناس، وهذا؛ لأنه بالبيع صار بينهما شركة ملك، حتى لا يجوز لأحدهما أن يتصرف في نصيب الآخر،

(١) ينظر : المبسوط (١١/١٦٢) .
(٢) قال في البحر الرائق (٥/١٨٦) : "لا تنعقد بالاتفاق". ويريد بالإجماع هنا الاتفاق في المذهب.
(٣) (٥/١٨٦) .
(٤) ينظر : البحر الرائق (٥/١٨٦).
(٥) سقط من : (ع) .
(٦) (٤/٢٣١/ب).

وبالعقد صارت شركة عقد فتجوز، إذ المانع من كون رأس المال عرضًا، لزوم ربح ما لم يضمن، وجهالة مالكل منهما عند القسمة،/ وكل منهما منتف. (٣٨٦/ب، ز/٢)

وبه اندفع ما قيل، هذا على قياس قول محمد في المكيل والموزون، وهو قول الكل، عليه تواردت كلمة أهل المذهب وهو الحق، أما على قياس أبي يوسف، لا يجوز إلا أن تكون مضافة إلى حالة بيعهما العروض بالدراهم.

وعقد الشركة يحتمل الإضافة، لكن قال صاحب الهداية[١] : "وهذه شركة ملك لما بينا، أن العروض لا يصلح مال الشركة". قال / في الفتح[٢] : "تبعًا للكافي، وهو مشكل". (٣٣١/أ، ز/١)

ووجهه كما في العناية[٣] : "بأنه لو كان المراد شركة الملك، لم يحتج إلى قوله، ثم عقدا الشركة". قال في البحر[٤] : "ولعله؛ أي : صاحب الفتح فهم أن الإشارة عائدة إلى الكل، وليس كذلك، وإنما هي راجعة إلى البيع فقط".

وأقول : كيف يصح هذا مع قوله؛ لما بينا أن العروض لا يصلح مال الشركة، نعم، ذكر الأكمل عن شيخ شيخه عبد العزيز البخاري، وشيخه هو الإمام قوام الدين الكاكي، وصرح هنا بأنه أخذ عن صاحب النهاية[٥] ما حاصله : أن ما ذكره المصنف تبعًا للقدوري[٦] من جواز الشركة، اختيار شيخ الإسلام[٧]، وصاحب الذخيرة[٨]، وشرح الطحاوي[٩].

---

(١) (٣/٧) .
(٢) (٦/١٧٥) .
(٣) (٦/١٦٣) .
(٤) (٥/١٨٧) .
(٥) ينظر : البحر الرائق (٥/١٨٧).
(٦) (ص ١١).
(٧) ينظر : المبسوط (١١/١٥١).
(٨) (٤/٢٣٢/ب).
(٩) (٢/٥/ب).

واختار شمس الأئمة[١]، وصاحب الهداية[٢]: "أنه لا يجوز عقد الشركة اتفاقًا". وهو أقرب إلى الفقه، لبقاء جهالة رأس المال والربح عند القسمة، بخلاف / ما إذا باع نصف عرضه بنصف دراهم صاحبه ثم اشتركا؛ لأن الدراهم بهذا العقد صارت نصفين بينهما، فيكون ذلك رأس مالهما، ثم بينا حكم الشركة في العروض تبعًا. انتهى.

(١٧٢/ب، ح)

قال في الفتح[٣] : "ولا يخفى ضعف هذا، إذ فسادها بالعروض ليس لذاتها، بل للازم الباطل، وعلمت أنه منتف".

وفي الحواشي السعدية[٤] : "وكون هذا أقرب إلى الفقه، لبقاء الجهالة منظور فيه؛ لأن هذه الجهالة لا تفضي / إلى المنازعة".

(٣٨٧/أ، ز/٢)

وقيد بقوله : "نصف عرضه بنصف عرض الآخر"؛ ليشمل المفاوضة والعنان، نعم، قوله : "بنصف عرض الآخر" اتفاقي لما مر.

وفي المحيط[٥] : اشتركا في طعام لهما شركة خلط، وأحدهما أجود جازت، وكان الثمن بينهما؛ لأن هذا يشبه البيع حين خلطاه على أنه بينهما، وفي موضع آخر نصّ في هذا الكتاب أنه يقسم الثمن على قيمة الجيد وقيمة الرديء يوم باعا. انتهى.

والثاني بالقواعد أليق، وهي عنان بوزن كتاب؛ كما في القاموس[٦]، وقيل : بفتح العين من عنان السماء؛ أي : سحابة؛ لأنها علت؛ كالسحابة بصحتها وشهرتها، وكذا اتفقوا على صحتها، وهي مأخوذة من عنَّ كذا عرض أو ظهر له أن يشارك في البعض من ماله، وقيل : من عنان الفرس؛ لأن كلاً منهما جعل عنان التصرف في بعض ماله لرفيقه وبعضه لنفسه.

---

(١) ينظر : فتح القدير (١٧٥/٦).

(٢) (٧/٣) .

(٣) (١٧٥/٦) .

(٤) (١٦٤/٦) .

(٥) ينظر : البحر الرائق (١٨٧/٥).

(٦) ينظر : (٢٥١/٤) .

ويجوز تفاوتهما / في المال والربح؛ كما يتفاوت العنان في كف الفارس طولا وقصرًا في حالتي الإرخاء وضده . (٣٣١/ب، ز/١)

قال في الفتح[١] : "إلا أنه اشتقاق غير صحيح إلا فيما سمع، ولابد منه؛ كما في استحجر الطين، وأمثاله". يعني : أن اشتقاق اسم المعنى من اسم العين مقصور على السماع.

وأنت خبير بأن هذا بتقدير تسليمه الظاهر أنه مسموع، كيف والذاهب إليه الإمامان الكسائي والأصمعي، والواحد منهما حجة في اللغة، فكيف بهما./ (٤٥٠/أ، ع)

(وَعِنَانٌ إِنْ تَضَمَّنَتْ وَكَالَةً فَقَطْ)، بيان لشرطها، وأن يكون التصرف المعقود عليه عقد الشركة قابلاً للوكالة؛ ليكون ما يستفاد منه مشتركًا بينهما.

ونبه بقوله : "فقط" إلى أنها لا تتضمن كفالة؛ بأن عقداها في نوع من التجارات، أو عموم التجارات، ولم يذكر الكفالة لا ختصاصها بالمفاوضة، ومن ثم صحت بين بالغٍ وصبيٍّ، أو معتوه يعقل البيع والشراء،/ فلو ذكر الكفالة مع توفر باقي شروطها انعقدت مفاوضةً، وإن لم تكن متوفرةً كانت عنانًا. (٣٨٧/ب، ز/٢)

ثم هل تبطل الكفالة ؟ يمكن أن يقال : تبطل، وأن يقال : لا تبطل؛ لأن المعتبر فيها عدم اعتبار الكفالة لا باعتبار عدمها، كما أنها تكون عنانًا مع العموم، باعتبار أن الثابت فيها عدم اعتبار العموم، لا اعتبار عدم العموم.

قال في الفتح[٢] : "وقد يرجح الأول؛ بأنها كفالة بمجهول، فلا تصح إلا ضمنًا، فإذا لم تكن مما تتضمنها الشركة لم يكن ثبوتها إلا قصدًا".

(وَتَصِحُّ) شركة العنان **(مَعَ التَّسَاوِيْ فِي الْمَالِ دُوْنَ الرِّبْحِ وَعَكْسُهُ)**، وهو التفاضل في المال دون الربح.

اعلم أنهما إذا شرطَا العمل عليهما وتساويَا مالاً وتفاوتَا ربحًا، جاز عند علمائنا الثلاثة خلافًا لزفر، والربح بينهما بقدر رأس مالهما على ما شرطا، وإن عمل أحدهما

---
(١) (٦/١٧٧) .
(٢) (٦/١٧٦) .

فقط وإن شرطاه على أحدهما، فإن شرطا الربح بينهما بقدر رأس مالهما جاز، ويكون مال الذي لا عمل له بضاعة عند العامل، له ربحه وعليه وضيعته.

وإن شرطَا الربح للعامل أكثر من رأس ماله جاز أيضًا على الشرط، ويكون مال الدافع عند العامل مضاربةً، ولو شرطَا الربح للدافع أكثر من رأس ماله لا يصح الشرط، ويكون مال الدافع عند العامل بضاعة، لكل واحد منهما ربح ماله والوضيعة بينهما على قدر رأس مالهما أبدًا، هذا حاصل ما في العناية[١]./ (٣٣٢/أ، ز/١)

وبقي من الأقسام ما لو شرطَا كل الربح لأحدهما فإنه لا يجوز؛ لأنه حينئذ يخرج إلى قرض إن شرط للعامل، أو بضاعة إن شرط لرب المال، وبهذا عرف / أن في كلام (١٧٣/أ، ح) المصنف إرسالاً غير واقع، وفي الظهيرية[٢] : قال أحد الشريكين لصاحبه : لا أعمل معك في الشركة، فهذا بمنـــزلة قوله : فاسختك.

(وَ) تصح أيضًا (بِبَعْضِ الْمَالِ)؛ أي : مال كل واحد منهما، (وَبِخِلَافِ / (٣٨٨/أ، ز/٢) الْجِنْسِ)؛ بأن يكون من أحدهما دراهم، ومن الآخر دنانير، والوصف أيضًا؛ بأن تكون دراهم أحدهما بيضاء، والثاني سوداء، وإن تفاوتت قيمتهما، والربح على ما شرطَا؛ لأن لفظها لا يقتضي المساواة، ولا ينبئ عنه ليعتبر في مفهومه (وَعَدَمِ الْخَلْطِ)؛ أي : تصح أيضًا بعدم الخلط للمالين؛ لأن الشركة في الربح مستندة إلى العقد لا المال، (وَطُوْلِبَ الْمُشْتَرِي) من شريكي العنان (بِالثَّمَنِ)؛ أي بثمن ما اشتراه؛ لأنه العاقد (فَقَطْ)؛ أي : دون شريكه الآخر؛ لعدم تضمنها كفالة، (وَرَجَعَ عَلَى شَرِيْكِه بِحِصَّتِه مِنْهُ)، "معناه : إن أدي من مال نفسه؛ لأنه وكيل من جهته في حصته". كذا في الهداية[٣].

واحترز به عما لو نقد من مال الشركة، فإنه لا يرجع، وهذا القيد أهمله المصنف؛ كالقدوري[٤] للعلم به من قوله : "يرجع"؛ لظهور أنه لا يكون إلا إذا أداه من مال نفسه، ولو ادعى بعد الهلاك أنه اشتراه للشركة كان عليه البيان.

---

(١) (١٦٥/٦) .

(٢) (٥٨/٢/أ).

(٣) (٨/٣) .

(٤) (ص ١١١) .

(**وَتَبْطُلُ**) الشركة (**بِهَلَاكِ الْمَالَيْنِ**)؛ لأن المعقود عليه عقد الشركة، هو المال المعين لتعينه في الشركة؛ كالهبة والوصية، وبهلاك المعقود عليه يبطل العقد؛ كما في البيع (**أَوْ**) هلاك (**أَحَدِهِمَا**)؛ لأن من بقي ماله لم يشركه صاحبه في ماله، ولا يشركه هو أيضًا في ماله بتقدير بقائه، فإذا فات ذلك ظهر وقوع ما لم يكن رضيًا به عند عقد الشركة، فيبطل العقد لعدم فائدته من الاشتراك فيما يستفاد، وغير خاف أن هلاك أحدهما إنما يتصور قبل الخلط، سواء هلك في يد صاحبه أو في يد الآخر، ويهلك عليه؛ لأنه أمانة في يده، أما بعد الخلط فالهالك عليهما، لعدم التمييز، والباقي على الشركة، وإن هلك الكل بطلت.

(**قَبْلَ الشِّرَاءِ**)، قيد به؛ لأنه لو هلك أحدهما بعد الشراء بالمال الآخر كان المشترى/ بينهما. (٣٣٢/ب، ز/١)

وقد كشف / نقاب هذا المفهوم / بقوله : (**وَإِن اشْتَرَى أَحَدُهُمَا بِمَالِهِ وَهَلَكَ مَالُ الآخَرِ فَالْمُشْتَرَى**) بالفتح (**بَيْنَهُمَا**) على ما شرطَا؛ لقيام الشركة وقت الشراء؛ لأن الهلاك لم يقع قبله لتبطل، فلا يعتبر بهلاك مال الآخر، ثم هذه الشركة في المشترى شركة عقد عند محمد، فلكل منهما أن يتصرف فيه، وقال الحسن بن زياد : شركة ملك، فلا يصح تصرف أحدهما إلا في نصيبه، وظاهر كلام كثير ترجيح قول محمد. (٤٥٠/ب، ع) (٣٨٨/ب، ز/٢)

ويجب أن تكون الواو في قوله : "وهلك" بمعني : ثم؛ لأنه لو اشترى بماله بعد هلاك مال الآخر، لا يكون المشترى مشتركًا بينهما على ما شرطَا، إلا إذا صرَّحَا بالوكالة في عقد الشركة؛ بأن قالا : "علي أن ما اشتراه كل منهما بماله هذا يكون مشتركا".

وفي المحيط[1] : لو كان لأحد شريكي العنان مائة دينار قيمتها ألف وخمسمائة، وللآخر ألف، واشترطَا الربح والوضيعة على قدر رأس المال، فاشترى صاحب الدراهم جارية، ثم هلكت الدنانير، فالجارية بينهما وربحها أخماسًا، ثلاثة أخماسه لصاحب الدنانير، وخمسان لصاحب الدراهم، (**وَرَجَعَ بِحِصَّتِهِ مِنْ ثَمَنِهِ عَلَى شَرِيْكِهِ**)؛ أي : من الثمن؛ لأنه وكيل عنه في حصته، وقد قضى الثمن من ماله، فيرجع عليه بحسابه لعدم الرضا بدون ضمانه.

---

(١) ينظر : البحر الرائق (٥/١٩١).

(وَتَفْسُدُ) الشركة (إِنْ شَرَطَ لأَحَدِهِمَا دَرَاهِمَ مُسَمَّاةً مِنَ الرِّبْحِ)؛ بأن قال أحدهما : لي مائة من الربح مثلاً، والباقي يقسم.

قال ابن المنذر[١] : ولا خلاف في هذا لأحد من أهل العلم، فإن قلت الشركة كالمضاربة لا تبطل بالشرط الفاسد، فكيف بطلت هنا ؟

قلت : إنما بطلت لا لأن هذا شرط فاسد، بل لأن هذا الشرط تنتفي به الشركة، إذ عساه أن لا يُخرج إلا قدر المسمى، فيكون اشتراط جميع الربح لأحدهما على ذلك التقدير مخرج على القرض أو البضاعة.

(وَلِكُلٍّ مِنْ شَرِيكَيْ / الْعِنَانِ وَالْمُفَاوَضَةِ أَنْ يُبْضِعَ)؛ أي : يدفع المال بضاعة؛ بأن يشترط الربح كله لرب المال، / (وَيَسْتَأْجِرَ) من يتجر له، أو يحفظ المال، (وَيُودِعَ)؛ لأنه استحفاظ بدون أجر، وإذا جاز بالأجر فبدونه أولى، (وَيُضَارِبَ)؛ أي : يدفع المال مضاربة، وهذا رواية الأصل[٢]، وهو الأصح، وعن الإمام ليس له ذلك؛ لأن فيه نوع شركة. قلنا : هي غير مقصودة. (٣٨٩/أ، ز/٢) (١٧٣/ب، ح)

وأما إذا أخذ مالاً / مضاربةً، فإن أخذه ليتصرف فيه فيما ليس من تجارتهما، فالربح له خاصة، وكذا فيما هو من تجارتهما، إذا كان بحضرة صاحبه ولو مع غيبته أو مطلقًا كان الربح بينهما، نصفه لشريكه، ونصفه بين المضارب ورب المال؛ كذا في المحيط[٣]، (وَيُوَكِّلَ)؛ لأن هذا من توابع التجارة. (٣٣٣/أ، ز/١)

وبقي أن له أن يعير ثوبًا أو دارًا أو خادمًا استحسانًا؛ كذا في كافي الحاكم[٤]، [وأن يشتري بالنسيئة وإن كان من مال الشركة في يده استحسانًا؛ كذا في الفتح][٥].

والصحيح من مذهب الإمام ومحمد : أن لكل منهما أن يسافر؛ وكذا للمبضع والمودع، قاله الحدادي[٦].

---

(١) ينظر : الإجماع (ص ٩٥).

(٢) ينظر : (١١٢/٢) .

(٣) ينظر : البحر الرائق (١٩٢/٥).

(٤) ينظر : رد المحتار (٣١٧/٤).

(٥) (١٨٤/٦). بين المعقوفتين سقط من : (ز/١).

(٦) الجوهرة النيرة (٣٤٨/١) .

وكل ما كان لأحدهما إذا نهاه عنه شريكه لم يكن له فعله؛ ولهذا لو قال له : اخرج لدمياط[١] ولا تجاوزها، فجاوزها فهلك المال، ضمن حصة شريكه؛ كذا في الفتح[٢].

وفي السراج[٣] : للمفاوض أن يدفع المال شركة عنان، وأن يفاوض [ذلك][٤] بإذن شريكه، وله أن يرهن عبدًا من مال المفاوضة بدين عليهما، وكذا عليه فقط، وله أن يقر بالرهن والارتهان، وله أن يكاتب عبدًا، وأن يأذن له في التجارة، وأن ينهى وكيل شريكه عمّا وكّل فيه إن كان قبل الشراء.

وليس للشريك عنانًا أن يرهن شيئًا من مال الشركة بدين عليهما، إلا أن يكون هو العاقد في موجب الدين، أو يأذن شريكه، ولا يشارك عنانًا إلا بإذنه / أيضًا، (٣٨٩/ب، ز/٢) وإقراره بالرهن والارتهان عند ولايته العقد صحيح، ولا أن يكاتب، وليس لأحدهما الإقراض إلا بإذن شريكه إذنًا صريحًا فيه، هذا كله إذا لم يقل له : اعمل برأيك، فإن قال [له][٥]، كان له الشركة والمضاربة والرهن، وكل شيء كان من أنواع التجارات إلا القرض والهبة، وكل ما كان من التبرعات. انتهى.

(وَيَدُهُ)؛ أي : الشريك **(فِي الْمَالِ)** الذي في يده لشريكه[٦] **(أَمَانَةٌ)**؛ لأنه قبضه بإذنه على وجه البدل والوثيقة[٧]، فيصير كالوديعة، فلو ادعى دفعه لشريكه وأنكر حلف، وكذا المضارب مع رب المال؛ كما في البزازية[٨]، ولو ادعاه بعد موته، قال في البحر[٩]: ظاهر ما في الولوالجية / من الوكالة : يفيد أنه كذلك[١٠]، حيث قال : (٤٥١/أ، ع) ادعى الوكيل الدفع في الحياة[١١] وأنكر الوارث، فإن كان المقصود نفي الضمان عن

---

(١) مدينة قديمة بين تنيس ومصر على زاوية بين بحر الروم والنيل. معجم البلدان (٤٧٢/٢).

(٢) (١٨٥/٦).

(٣) ينظر : الجوهرة النيرة (٣٤٨/١).

(٤) مثبتة من : (ع، ز/٢).

(٥) مثبتة من : (ز/١).

(٦) في (ز/١) : "للشركة".

(٧) في (ع) : "والتوثقة".

(٨) لم أجده، ولعله ذكره في موضع آخر غير الشركة.

(٩) (١٩٤/٥).

(١٠) في (ع، ز/٢) : "كذا".

(١١) في (ز/١) : "حياته".

نفسه كالوكيل يقبض العين[١]، فالقول قوله، وإن كان المقصود إيجاب / الدين على الميت كالوكيل يقبض الدين لا يقبل قوله. (٣٣٢/ب، ز/١)

قال [في البحر][٢] : وقد وقعت حادثتان [أفتيت فيهما] [٣] :

الأولى : نهاه عن البيع نسيئة فباع، فأجبت بنفاذه في حصته، وتوقفه في حصة شريكه، [فإن أجاز][٤]، قسم الربح بينهما.

الثانية : نهاه عن الإخراج فخرج ثم ربح، فأجبت بأنه غاصب حصة شريكه بالإخراج، فينبغي أن لا يكون الربح على الشرط. انتهى.

ومقتضاه فساد الشركة، وتفرع على كونه أمانة أيضًا ما في فتاوى قاري الهداية[٥]، وقد سئل عن شريكٍ [طلب من شريكه][٦]، أو من عامل في المضاربة حساب ما باعه وأصرفه، فقال لا أعلم، هل يلزم بعمل محاسبته ؟ فأجاب بأن القول قول الشريك والمضارب في مقدار الربح والخسران مع يمينه، ولا يلزمه أن يذكر الأمر مفصلاً، والقول قوله في الضياع والرد إلى الشريك. انتهى .

وعلى هذا الوصي[٧] ومتولي الوقف / إذا قالا : لم يبق معنا من مال اليتيم والوقف إلا هذا، فينبغي أن لا يُلزما بذكر الأمر مفصلاً. (٣٩٠/أ، ز/٢)

وقضاة زماننا ليس لهم قصد [بالمحاسبة][٨] إلا الوصول إلى ما يرومونه[٩] من سحت المحصول، ولقد رأيت بعض قضاة التراب يدعي [به][١٠] على نائبه عند بعض الموالي، فلم يلتفت إليه، والله تعالى هو الهادي للصواب .

---

(١) في (ع) : "الوديعة".

(٢) (١٩٤/٥)، وبين المعقوفتين مثبتة من : (ز/١).

(٣) مثبتة من البحر (١٩٤/٥).

(٤) في (ز/١) : "فإذا جاز".

(٥) ينظر : رد المحتار (٣٢١/٤).

(٦) سقط من : (ح).

(٧) في (ع) : "للوصي".

(٨) مثبتة من : (ع)، وفي (ز/٢) : "في المحاسبة".

(٩) في (ز/٢) : "يرونه".

(١٠) سقط من : (ح).

(وَتَقَبُّلُ) عطف على مفاوضة، قال / في البحر[١] : وظاهره أن التقبل والوجوه غير المفاوضة والعنان، وقد قدمنا خلافه. (١٧٤/أ، ح)

وفي البزازية[٢]: وشركة التقبل والوجوه قد تكون مفاوضةً وعنانًا، فالعنان ما يكون في تجارة خاصة، والمفاوضة تكون في كل التجارات. انتهى.

والتحقيق أن ما مر من المفاوضة والعنان فيما إذا ذكر المال فيهما، وأما إذا لم يذكر، فيكونان وجوهًا وتقبلاً؛ كما أشرنا إليه، وتسمى أيضًا شركة الصنائع، والأبدان، [والأعمال][٣]، وإنما جاز هذا النوع من الشركة؛ لأن المقصود منها إنما هو تحصيل الربح على الاشتراك، وهو لا يقتصر على المال، بل يكون بالعمل أيضًا، فإذا وَكَّل كلٌّ منهما الآخر بقبول العمل، كان كل واحد أصيلاً في نصف العمل المتقبل، وكيلاً في النصف الآخر، فتحققت الشركة في الربح، فإن لم يعمل إلا أحدهما، كان العامل معينًا شريكه فيما لزمه.

ونبه بقوله : (إِنْ اشْتَرَكَ / خِيَاطَانِ، أَوْ خِيَاطٌ وَصَبَّاغٌ) على أنه لا يشترط فيهما اتحاد العمل، بل ولا المكان أيضًا؛ لأن ما مر من المعنى المجوز لها لا يختلف. (٣٣٤/أ، ز/١)

وفيه إيماء إلى أن المشترك فيه حلال حتى لو في حرام لم تصح؛ كذا في البزازية[٤].

وفيها : اشتركا على أن يعملا بأداته في بيت هذا، والكسب بينهما جاز، وكذا سائر الصناعات، ولو من أحدهما أداة القصارة والعمل من الآخر، فسدت،/ والربح للعامل، وعليه أجر مثل الأداة. (٣٩٠/ب، ز/٢)

ولو اشترك معلمان لحفظ الصبيان وتعليم الكتابة والقرآن جاز، وهو المختار، وفي الخانية[٥]: وكذا لو اشتركا في تعليم الفقه، يعني : بناء على أخذ الأجرة على القربات على ما عليه الفتوى.

---

(١) (١٩٥/٥) .

(٢) (٢٢٥/٦) .

(٣) سقط من : (ز/٢).

(٤) (٢٢٨/٦).

(٥) لم أجده في الخانية، ووثقته من البزازية (٢٢٧/٦).

وفي القنية[١] : لو اشتركا في نقل كتب الحاج على أن ما رزق الله، فهو بيننا نصفان، جاز (**عَلَى أَنْ يَتَقَبَّلاَ الأَعْمَالَ**)، نبه بذلك على أنه لو شرط علي الصانع أن لا يتقبل، لا يجوز؛ لأنه عند السكوت جعل إثباتهما اقتضاء، ولا يمكن ذلك مع النفي؛ كذا في المحيط[٢].

وفيه إيماء على أنهما لو اشتركا على أن يتقبل أحدهما ويعمل الآخر جاز؛ كما في القنية[٣]؛ لأن من شُرط عليه العمل لو تقبل جاز، وبه اندفع ما في البحر[٤]: من أن قوله : على أن يتقبلا الأعمال ليس بقيد.

[قال : وقوله : "خياطان" ولو حكمًا؛ ليشمل ما لو اشتركا في صنعة، ولو لم يحسنها أحدهما، فإنها صحيحة كما سيأتي، ولا حاجة إليه، إذ المشترك فيه إنما هو العمل لا خصوص الخياطة.

ولذا قالوا][٥] : من صور هذه الشركة : أن يجلس آخر على دكانه، فيطرح عليه العمل بالنصف، والقياس أنه لا يجوز؛ لأن من أحدهما العمل ومن الآخر الحانوت، واستحسن جوازها؛ لأن التقبل من صاحب الحانوت عملٌ.

ولا بد أن يكون العمل مما يمكن استحقاقه، فلا تجوز شركة الدلالين، ولا شركة القراء في القراءة بالزمزمة؛ لأنها غير مستحقة عليهم، ولا شركة السؤال؛ لأن التوكيل بالسؤال غير صحيح؛ كما في القنية[٦].

(**وَيَكُونُ الكَسْبُ بَيْنَهُمَا**) على ما شرطا، ولو شرطا / أكثر الربح لأدناهما عملاً، فالأصح الجواز، (**وَكُلُّ عَمَلٍ يَتَقَبَّلُهُ أَحَدُهُمَا، يَلْزَمُهُمَا**) حتى كان لصاحب الثوب أن يأخذ الشريك بالعمل، وللشريك الذي لم يتقبل أن يطالب رب الثوب / بالأجر، ويبرأ رب الثوب بالدفع إليه، وهذا ظاهر / فيما إذا كانت مفاوضة.

(٤٥١/ب، ع)
(٣٩١/أ، ز/٢)
(٣٣٤/ب، ز/١)

---

(١) (٥٠/ب).

(٢) ينظر : البحر الرائق (٥/١٩٥).

(٣) (٥٠/ب)، قال : "اشتركا على أن يتقبل أحدهما المتاع ويعمل الآخر، أو يتقبل أحدهما المتاع وقطعه، ثم دفعه إلى آخر ليحفظه بالنصف تجوز".

(٤) (٥/١٩٥) .

(٥) سقط من : (ع، ز/٢) .

(٦) (٥٠/ب).

قال في البحر[١] : وصورها في المحيط : أن يعقداها على أن يتقبلا، ويضمنا العمل جميعًا على التساوي، وأن يتساويا في الربح والوضيعة، وأن يكون كل واحد منهما كفيلاً فيما لحقه بسبب الشركة، ويكفي عند استجماع شرائطها أن يعقداها مفاوضة كما مر في الخانية[٢].

شَرَط على الخياط أن يخيطه بنفسه لا يطالب الآخر بحكم الكفالة، أما إذا أطلقاها أو قيداها بالعنان، فثبوت هذين الحكمين استحسانٌ.

ووجهه كما في الهداية[٣] : أن هذه الشركة مقتضية للضمان، ألا ترى أن ما يتقبله كل واحد منهما مضمون على الآخر، وبهذا يستحق الأجر بسبب نفاذ تقبله عليه، فجرى مجرى/ المفاوضة في ضمان العمل واقتضاء البدل. انتهى. (١٧٤/ب، ح)

ولعل هذا هو السر في حذف المصنف التنصيص على أنها تتضمن وكالة فقط؛ لأنها إنما تتضمنها في غير هذين الأمرين.

قالوا : وفيما سوى هذين الأمرين، فهي باقية على مقتضى العنان، ولذا لو أقر أحدهما بدين من ثمن صابون مثلاً، أو أجّر أجيرًا، أو بيتًا، أو دكانًا لمدة مضت، لا يصدق على صاحبه إلا ببينة؛ لأن نفاذ الإقرار على الآخر موجب للمفاوضة، ولم ينصا عليها.

(**وَكَسْبُ أَحَدِهِمَا بَيْنَهُمَا**)، أما العامل فظاهر، وأما غيره سواء إن كان امتناعه عن العمل لعذر سفر أو لم يكن، فلأنه لزمه العمل بالتقبل فيكون ضامنًا له، فيستحقه بالضمان، وهو لزوم العمل، ولو شرطا التساوي فيه والتفاضل في الكسب، جاز استحسانًا، وقد مر .

(**وَوُجُوهٌ**)؛ أي : تكون شركة العقد شركة وجوه أيضًا، وفسرها بقوله : (**إِنِ اشْتَرَكَا بِلاَ مَالٍ عَلَى أَنْ يَشْتَرِيَا**) -حذف المفعول / إيماء إلى أنها تكون عامة وخاصة- (**بِوُجُوهِهِمَا، وَيَبِيعَا**)؛ أي : بوجاهتهما- والجاه : مقلوب الوجه. (٣٩١/ب، ز/٢)

---

(١) ينظر : (١٩٦/٥) .

(٢) (٦٢٤/٣) .

(٣) (١٠/٣) .

وفيه إيماء إلى وجه التسمية، وقيل : لأنهما إذا جلسا لتدبير أمر، ينظر كل إلى وجه صاحبه، وقيل : لأنهما يشتريان من الوجه الذي لا يعرف.

ويكون مفاوضة؛ بأن يكونا من أهل الكفالة، والمشترى بينهما نصفين، وعلى كل منهما نصف ثمنه، ويتساويان في الربح، ويتلفظا بلفظ المفاوضة، أو يذكرا مقتضياتها كما سلف، فتتحقق الوكالة والكفالة في الأثمان والمبيعات،/ وإذا أطلقت كانت عنانًا. (٣٣٥/أ، ز/١)

وفي البزازية[1] : في توقيتها روايتان، وعلى المنع يكون شرطًا فاسدًا، ومع هذا لا يفسد، واعتبرت بالوكالة.

(**وَتَتَضَمَّنُ**) شركة الوجوه (**الْوَكَالَةَ**)؛ لأنه بذلك يتمكن من التحصيل لصاحبه، إذ لا ولاية عليه، وخصها؛ لأنها تلزمها بخلاف الكفالة، فإنها مشروطة بأن تكون مفاوضة كما مرَّ.

(**وَإِنْ شَرَطَا مُنَاصَفَةَ الْمُشْتَرَى**) بفتح الراء؛ بأن يكون بينهما نصفين، (**أَوْ مُثَالَثَتَهُ**)؛ بأن يكون بينهما أثلاثًا، (**فَالرِّبْحُ**) يكون (**كَذَلِكَ، وَبَطَلَ شَرْطُ الْفَضْلِ**)؛ لأن استحقاق الربح في شركة الوجوه بالضمان، وهو على قدر الملك في المشترى، فكان الربح الزائد عليه ربحٌ ما لم يضمن، بخلاف العنان، فإن التفاضل في الربح فيها مع التساوي في المال صحيحٌ؛ لأنها في معنى المضاربة، من حيث أن كلاًّ منهما يعمل في مال صاحبه، فالتحقت بها، والله الموفق.

* * *

---

(١) (٢٢٦/٦).

فصل في الشركة الفاسدة

تقدم الصحيحة على الفاسدة، غني عن إبداء وجهه، (**وَلاَ تَصِحُّ شَرِكَةٌ فِي**) نحو: (**احْتِطَابٍ، وَاصْطِيَادٍ، وَاسْتِقَاءٍ**)، واحتشاش، واجتناء ثمار من جبال، وطلب معدن من كنوز، ونقل طين من أرض مباحة، أو جص[١]، أو ملح، أو كحل.

وكذا على أن يلبنا،/ أو يطبخا آجرًا من طين مباح؛ لأنها تتضمن وكالة، والتوكيل في أخذ المباح غير صحيح، فإن كان الطين، أو النورة، أو سهلة الزجاج مملوكًا، فاشتركا على أن يشتريا ذلك ويطبخاه، ويبيعاه جاز، وهو شركة الوجوه؛ كذا في الخلاصة[٢] معزيًا إلى الشافي، وتبعه البزازي[٣]،/ والعيني[٤]، والمذكور في فتح القدير[٥] : أن هذا من شركة الصنائع، والأول أظهر. (٣٩٢/أ، ز/٢) (٤٥٢/أ، ع)

(**وَالْكَسْبُ لِلْعَامِلِ**) وحده؛ لفساد الشركة، وقد انفرد بالسبب وهو الأخذ والإحراز، حتى لو أخذاه معًا ثم خلطاه وباعاه كان الثمن بينهما، إن علم ما لكل منهما بالكيل أو الوزن أو القيمة، وإلا صدق كل منهما في النصف، ولا يصدق فيما زادا إلا ببينة، (**وَعَلَيْهِ أَجْرُ مِثْلِ مَا**)؛ أي : الذي (**لِلآخَرِ**)؛ لأنه استوفى منفعته بعقد فاسد.

وأفاد بما أنه لا فرق بين كون الذي للآخر عمل؛ كما إذا أعانه في القلع والجمع أو آلته؛ كما لو دفع له بغلاً أو راوية يستقي / عليها، أو شبكة ليصيد بها. (٣٣٥/ب، ز/١)

وأطلق في الأجر، إيماء إلى أنه لا يجب بالغًا ما بلغ، وهذا قول محمد، وقال أبو يوسف : لا يجاوز به نصف ثمن ذلك. / (١٧٥/أ، ح)

---

(١) الجص؛ بفتح الجيم وكسرها: ما يبنى به، وهو معرّب، والجصّاص الذي يتخذه. مختار الصحاح (ص ٤٤).
وفي لسان العرب (١٠/٧) : الجص الذي يطلى به. وفي لغة أهل الحجاز، الجص : القطع.

(٢) (٢٩٤/٤)، وقال : "الكل في شرح الشافي".

(٣) (٢٢٧/٦).

(٤) (٢٧٤/١).

(٥) (١٩١/٦) .

قيل : وتقديمه في الهداية[١] قول محمد، وكذا تقديمه في المبسوط[٢] قول أبي يوسف، دليلٌ على أنهم اختاروا قول محمد؛ كذا في العناية[٣].

وقرر[٤] الشارح[٥] : "أن هذا الخلاف في كل إجارة فسدت، لكن محله ما إذا كان المسمى معلومًا من وجه دون وجه؛ كالنصف والثمن، أما إذا كان معلومًا من كل الوجوه، فإنه لا يزاد به على المسمى، أو مجهولاً كما إذا جعل الأجر دابة أو ثوبًا، وجب الأجر بالغًا ما بلغ".

(وَالرِّبْحُ فِي الشَّرِكَةِ الْفَاسِدَةِ) بسائر أنواعها **(بِقَدَرِ الْمَالِ وَإِنْ شَرَطَ)** أحدهما **(الْفَضْلَ)**؛ لأنه إنما عدل عن الأصل، وهو تبعية المال عند صحة التسمية ولم تصح، فبطل الشرط.

ونبه بقوله : "بقدر المال"، على أنه لو كان من أحدهما / كان للآخر عند فسادها أجر المثل. (٣٩٢/ب، ز/٢)

وعلى ذلك يفرع ما في القنية[٦] : "له سفينة اشترك مع أربعة على أن يعملوا السفينة وآلاتها، والخمس لصاحب السفينة، والباقي بينهم بالسوية، فسدت، والحاصل لرب السفينة، وعليه أجر مثلهم".

وفي المحيط[٧] : دفع دابته لرجل ليؤجرها على أن الأجر بينهما، فالشركة فاسدة، والأجر لرب الدابة، وللآخر أجر مثله، وكذلك السفينة، ولو يبيع عليها البر فالربح لرب البر، وللآخر أجر مثل الدابة؛ لأن منفعة الدابة لا تصلح مال الشركة؛ كالعروض، ولو لأحدهما بغل وللآخر بعير، فاشتركا على أن الأجرة بينهما لا تصح، ويقسم الأجر بينهما على مثل أجر البغل والبعير.

---

(١) (٣/١١).

(٢) (١١/٢١٦).

(٣) (٦/١٧٩) . وعبارة العناية : "وكذا تقديم دليل أبي يوسف على دليل محمد في المبسوط دليل على أنهم اختاروا قول محمد".

(٤) في (ع، ز/٢) : "وقول".

(٥) (٣/٣٢٣) .

(٦) (٥٠/أ)، بلفظ : "وعليه أجر مثلهم هم".

(٧) ينظر : البحر الرائق (٥/١٩٨).

(وَتَبْطُلُ الشَّرِكَةُ بِمَوْتِ أَحَدِهِمَا)، علم به الشريك أو لا، (وَلَوْ) كان الموت (حُكْمًا)، نصب على التمييز؛ بأن قضي بلحاقه مرتدًّا، فإن لم يقض به توقف انقطاعهما إجماعًا، فإن عاد قبل الحكم بقيت، وإن مات أو قتل انقطعت، وهل تنقلب عنانًا في حالة التوقف ؟ نفاه الإمام، وأثبتاه؛ كذا في الفتح[1] ملخصًا هذا.

وبقي مما تبطل به أمران :-

الأول : ما إذا فسخها أحدهما بعلم الآخر، وكان المال نقدًا، فإن كان عروضًا لا رواية في الشركة، إنما الرواية في المضاربة من أن الفسخ لا يصح، وجعل الطحاوي[2] الشركة كالمضاربة، وظاهر المذهب صحة الفسخ فيها دون المضاربة./ (٣٣٦/أ، ز/١)

وفي الخلاصة[3]: قال أحد الشريكين لصاحبه : أريد أن اشتري هذه الجارية لنفسي، فسكت فاشتراها، لا تكون له، ولو قال الوكيل ذلك، فسكت فاشتراها، تكون له، وفرق بينهما؛ بأن الوكيل يملك عزل نفسه، إذا علم الموكل رضي أم سخط، بخلاف الشريك، فإن أحد الشريكين لا يملك فسخ الشركة / إلا برضى صاحبه. (٣٩٣/أ، ز/٢)

قال في الفتح[4] : وهذا غلط، وقد صحح هو انفراده بالفسخ، والمال عروض، والتعليل الصحيح ما في التجنيس[5] : من أن أحدهما لا يملك تغيير موجبها إلا برضى صاحبه، وفي الرضى احتمال، يعني : إذا كان ساكتًا، والمراد بموجبها : وقوع المشتري على الاختصاص. انتهى.

ولو حمل فرق الخلاصة على ما اختاره الطحاوي، لكان أولى من نسبة الغلط إليه. ووقف في البحر[6] : بأن المراد بالفسخ : الفسخ في خاص، وهو المشتري، وهذا لا يكفي فيه العلم، بخلاف رفع عقدها بالكلية، [فإنه يكتفى فيه بالعلم][7]. انتهى.

---

(١) (١٩٤/٦) .

(٢) ينظر : مختصر الطحاوي (ص ١٠٨) .

(٣) (٢٩٩/٤).

(٤) (١٩٥/٦) . وفي الفتح : "انفراد الشريك" بدل كلمة "انفراده".

(٥) ينظر : البحر الرائق (٢٠٠/٥)، فتح القدير (١٩٥/٦) .

(٦) (٢٠٠/٥) .

(٧) مثبتة من : (ع، ز/٢).

(٤٥٢/ب، ع) وأنت خبير بأن تغيير موجبها / لا يسمى فسخًا [بالفسخ][١]، فإنه يكتفى فيه بالعلم وإنكارها، وقوله : "لا أعمل"، فسخٌ، حتى لو عمل الآخر، كان ضامنًا لقيمة نصيب شريكه.

الثاني : الجنون، فإن مطبقًا انفسخت، وما ربح بعد ذلك للعامل، غير أنه يتصدق بربح مال المجنون؛ كذا في التتارخانية[٢].

(**وَلَمْ يُزَكِّ**) أحدُ الشريكين (**مَالَ الآخَرَ بلاَ إذْنه**)؛ لأن الإذن بينهما إنما كان في التجارة، والزكاة ليست منها، (**فَإِنْ أَذِنَ كُلٌّ**)؛ أي : كل واحد منهما لصاحبه بأدائها عنه، (**وَأَدَيَا مَعًا ضَمِنَا**)؛ أي : ضمن كل لصاحبه، (**وَلَوْ**) أديا أداء (**مُتَعَاقِبًا ضَمِنَ الثَّانِي**)، علم بأداء صاحبه أم لا عند الإمام، والأصح عندهما[٣] أنه لا يضمن / (١٧٥/ب، ح) مطلقًا، وعلى هذا الوكيل بأدائها أو بأداء الكفارة.

لهما : أنه مأمور بالأداء، وقد أتى به، وليس في وسعه إيقاعه زكاةً أو كفارةً؛ لتعلقه بنية الأمر، وله : أنه أتى بغير المأمور به، إذ هو إسقاط الفرض عنه، ولم يسقط به قضاء بالدفع مخالفًا، وهذا لأنه بأداء الأمر صار معزولاً عزلاً حكميًا، وفيه لا يشترط العلم كما مر[٤].

(٣٩٣/ب، ز/٢) ولو دفع إلى غيره دراهم ليقضي بها دينًا عليه، ثم أدى الدافع الدين، / أو ذبح المأمور دم الإحصار بعد زواله، قيل : على الخلاف أيضًا، وقيل : عدم الضمان على الاتفاق. / (٣٣٦/ب، ز/١)

(**وَإِنْ أَذِنَ أَحَدُ الْمُتَفَاوِضَيْنِ**) لشريكه، (**بِشِرَاءِ أَمَةٍ لِيَطَأَهَا**)؛ أي : للواطئ، (**فَفَعَلَ**)؛ أي : اشتراها وأدى الثمن من مال الشركة، (**فَهِيَ لَهُ**)؛ أي : للمأذون له بالشراء (**بِلاَ شَيْءٍ**)، يجب عليه لشريكه عند الإمام، وقالا[٥] : يرجع عليه بنصف ما أدى؛ لأنه أدى دينًا عليه خاصة من مال مشترك؛ كما في شراء الطعام والكسوة.

---

(١) مثبتة من : (ح، ز/١).

(٢) (٥/٦٨٢).

(٣) ينظر : فتح القدير (٦/١٩٦).

(٤) ص (٢٢٩).

(٥) ينظر : البحر الرائق (٥/٢٠٢) .

وله : أن الجارية دخلت في الشراء على الشركة جريًا على موجب المفاوضة، فكان كحال عدم الإذن، ثم الإذن له بالوطء يتضمن هبة نصيبه منه، إذ لا يحل إلا في الملك، ولا يمكن إتيانه بالبيع لأحدهما؛ لأنهما لا يملكان تغيير مقتضى العقد، ولا من الشريك؛ لعدم تعيين الثمن، فكان هبة، وإن كان شائعًا بخلاف الطعام والكسوة؛ لأن ذلك مستثنى من الشركة ضرورة، فوقع الملك له خاصة، وقد أدى الثمن من مال مشترك فيرجع بنصفه.

خاتمه : في اختلافهما من في يده المال، لو جحد الشركة فالقول له؛ لأن الآخر يدعي استحقاق ما في يده، [وهو منكر، إلا أن يقيم البينة أنه بينهما مفاوضةً، أو زادوا؛ بأن ما في يده]،[١] من شركتهما، أو بينهما نصفان، فيقضي للمدعي بنصفه.

ولو أقام ذو اليد بينةً أنه ميراث، قُبلت عند محمد، خلافًا لأبي يوسف، ولو أقر من في يده المال بالمفاوضة، ثم عينا مما[٢] في يده إرثًا أو هبةً، وبرهن على ذلك قُبلت؛ أي : اتفاقًا.

والفرق لأبي يوسف، أن ذا اليد هنا مقِرٌّ بالمفاوضة، مدَّعٍ للميراث، ولا منافاة بينهما، ولذا ثبت دعواه، وفي الأداء جاحد مدعى عليه، وقد صار مقضيًا عليه، وسيأتي في الدعوى[٣] ما يؤيد قول الثاني إن شاء الله تعالى. / (٣٩٤/أ، ز/٢)

ولو كان ذلك بعد موت أحدهما، والمال في يد الحي، فادعى الورثة بالمفاوضة وبرهنوا على ذلك، لم يقض بشيء حتى يقيموا البينة أنه كان في يده في حياة الميت، أو أنه من شركتهما.

ولو كان المال في يد الورثة فأقام الحي بينة على المفاوضة وأقاموها على الإرث، لم تقبل بينتهم، ويقضى للحي بنصفه، وصحح شمس الأئمة أن هذا قولهم جميعًا.

ولو قالوا : مات جدنا وترك ميراثًا لأبينا وبرهنوا على ذلك، لم يقبل في قول أبي يوسف / خلافًا لمحمد؛ كذا في الفتح[٤] ملخصًا. (٣٣٧/أ، ز/١)

---

(١) سقط من : (ح، ز/١).

(٢) في (ز/١،ز/٢) : "أن".

(٣) (٥٦٩/٢)، (٥٦٩/٢/أ، ع).

(٤) (١٨٦/٦).

لكن المذكور في الظهيرية[1]: أنه لو ادعى ذو اليد بعد ما قضي عليه بالنصف شيئًا مما في يده إرثًا أو هبةً أو صدقةً من جهة غير المدعي، فإن كان شهود مدعي المفاوضة شهدوا بها، وأن المال بينهما، أو أنه من شركتهما، لم تسمع دعواه، وإن شهدوا أنه مفاوضة فقط، قبلت عند محمد، خلافًا لأبي يوسف، والله الموفق .

(١) ينظر : البحر الرائق (٥/٢٠١).

كتاب الوقف

كتاب الوقف

مناسبة الوقف والشركة

مناسبته بالشركة باعتبار أن المقصود بكل منهما الانتفاع بما يزيد على أصل المال، إلا أنه في الشركة باق على ملك صاحبه، وفي / الوقف خرج عنه عند الأكثر.

(٤٥٣/أ، ع)

و(هُوَ) التحبيس، والتسبيل، بمعنى : وحبست، أكثر استعمالاً مصدر : وقفت، أقف، حبست، ومنه : الموقف، لحبس الناس فيه للحساب.

تعريف الوقف لغة

وأوقفت لغةٌ رديئةٌ، حتى ادعى المازني[1] أنها لم تعرف من كلام العرب، قال الجوهري[2] : وليس في الكلام إلا حرفًا واحدًا، وقفت على الأمر الذي كنت عليه، ثم اشتهر في الموقوف، فقيل : هذه الدار وقف، ولذا جمع على أوقاف، وقد قال الشافعي[3] -رحمه الله-: لم يحبس أهل الجاهلية فيما / علمت، وإنما حبس [أهل الإسلام، وفي وقف المنية الرباط أفضل / من العتق.

(١٧٦/أ، ح)

(٣٩٤/ب، ز/٢)

تعريف الوقف شرعًا

ومعناه شرعًا عند الإمام ما أفاده][4] بقوله : (حَبْسُ الْعَيْنِ عَلَى) حكم (مِلْكِ الْوَاقِفِ وَالتَّصَدُّقُ بِالْمَنْفَعَةِ)، زاد في الفتح[5]، وتبعه ابن الكمال؛ ليكون التعريف جامعًا، أو صرف منفعتها إلى من أحب؛ لأن الوقف يصح لمن يحب من الأغنياء بلا قصد القربة، وهو وإن كان لابد في آخره من القربة بشرط التأبيد؛ كالفقر ومصالح المسجد، لكنه يكون وقفًا قبل انقراض الأغنياء بلا تصدق، ويمكن أن يجاب :

بأن المراد التصدق ولو في الجملة، ويدل عليه ما في المحيط[6] : لو وقف على الأغنياء لم يجز؛ لأنه ليس بقربة، بخلاف ما لو جعل آخره للفقراء، فإنه قربة في الجملة. انتهى.

---

(١) ينظر : رد المحتار (٣٣٧/٤).

(٢) الصحاح (ص ١٣٠٩).

(٣) الأم (٥٢/٤) .

(٤) سقط من : (ع) .

(٥) (٢٠٠/٦) .

(٦) ينظر : البحر الرائق (٢١٦/٥) .

حكم الوقف على الأغنياء

والأصح أنه جائز عنده[1]، إلا أنه غير لازم بمنـــزلة العارية[2]، وفي الفتح[3] : "إذا لم يزُل ملكه عنه قبل الحكم، فلفظ حبس لا معنى له؛ لأن له التصرف / فيه متى شاء، فلم يحدث الواقف إلا مشيئة التصدق بالمنفعة، وله أن يترك متى شاء، وهذا القدر كان ثابتًا قبل الوقف بلا ذكر لفظ الوقف، فلم يفد لفظ الوقف شيئًا، وهذا معنى ما في المبسوط[4] من قوله : كان أبو حنيفة لا يجيز الوقف، أي : لا يجيز الأحكام التي ذكرها غيره أنها أحكام الوقف، وحينئذ فقول من أخذ بظاهر هذا، [فقال : الوقف لا يجوز عنده، صحيح؛ لأنه ظهر أنه لم يثبت به قبل الحكم حكمٌ، لكن فإذا لم يكن له أثر زائد على ما كان قبله كان كالمعدوم.

(٣٣٧/ب، ز/١)

ونظر فيه في البحر[5]؛ بأن سلب الفائدة مطلقًا غير صحيح؛ لأنه يصح الحكم به، ويحل للفقير أن يأكل منه ويُثاب، ويتبع شرطه، ويصح نصب المتولي عليه، وقوله: فقول من أخذ بظاهر هذا اللفظ][6]، غير صحيح؛ لأن ظاهره / عدم الصحة أصلاً، و لم يقل به أحد، وإلا لزم أن لا يصح الحكم به، وعندهما[7] : هو حبس العين على حكم ملك الله تعالى.

(٣٩٥/أ، ز/٢)

سبب الوقف ومحله وشرطه

وسببه : كما في الفتح[8]: "إرادة محبوب النفس في الدنيا ببر الأحياء، وفي الآخرة بالتقرب إلى رب الأرباب تعالى وتقدس".

ومحله : المال المتقوم. وشرطه : أهلية المتبرع من كونه حرًّا مكلَّفًا، وأن يكون منجزًا غير معلق، لما أنه لا يصح تعليقه.

---

(١) أي : عند الإمام أبي حنيفة.
(٢) سبق تعريفها في (ص ٢٢٩) .
(٣) ينظر : (٢٠٣/٦) .
(٤) ينظر : (٢٧/١٢) .
(٥) ينظر : (٢٠٩/٥) .
(٦) ما بين المعقوفتين سقط من : (ز/١) .
(٧) البحر الرائق (٢٠٢/٥) .
(٨) (٢٠٠/٦) .

وأما إضافته فتصح؛ كما في جامع الفصولين[1]، كقوله : وقفت داري غدًا، بخلاف إذا جاء غد، وغير خاف أن التعليق بالكائن يتخير.

فلو قال : إن كانت هذه الدار في ملكي فهي صدقة موقوفة، فظهر أنها في ملكه وقت التكلم كانت وقفًا.

وفي منية المفتي[2] : ضاع له شيء، فقال : إن وجدته فللّه عليَّ أن أقف أرضي هذه، فوجده، فعليه أن يقف على من يجوز دفع الزكاة إليه، [فإن وقفه على من لا يجوز دفع الزكاة إليه][3]، صح الوقف، ولا يخرج عن عهدة النذر. انتهى.

وفي البزازية[4] : تعليق كل ما لا يحلف به [لا يصح، والوقف مما لا يحلف به فاندفع النذر؛ لأنه مما يحلف به][5]. انتهى .

وأن لا يكون محجورًا عليه لسفه أو دين؛ كذا أطلقه الخصاف[6]، قال في الفتح[7]: وينبغي أنه لو وقف السفيه على نفسه، ثم لجهةٍ لا تنقطع، أنه يصح على قول أبي يوسف، وهو الصحيح عند المحققين، وعند الكل إذا حكم به حاكم، ورده في البحر[8]؛ بأنه تبرعٌ، وهو [ليس من أهله.

ويمكن أن يجاب عنه؛ بأن عدم أهليته للتبرع يعني : على غيره لا على نفسه][9]؛ كما هنا، واستحقاق الغير له إنما هو بعد موته.

ولو وقف بإذن القاضي على ولده أو غيره، صح عند البلخي، خلافًا لأبي القاسم الصفّار.

---

(١) (٢/١٧٧).

(٢) (٩٦/ب).

(٣) سقط من : (ح، ز/٢) .

(٤) (٦/٢٤٩) .

(٥) سقط من : (ز/١، ع) .

(٦) أحكام الأوقاف (ص ٢٥٠) .

(٧) (٦/٢٠١) .

(٨) (٥/٢٠٣) .

(٩) سقط من : (ع) .

وأن لا يذكر معه اشتراط بيعه وصرف الثمن إلى حاجته، فإن قاله لم يصح (٣٩٥/ب، ز/٢) الوقف/ في المختار؛/ كما في البزازية[١]. (٣٣٨/أ، ز/١)

/ وأن لا يذكر فيه خيار شرط، معلومًا كان أو مجهولاً عند محمد، واختاره (١٧٦/ب، ح) هلال[٢].

وقال أبو يوسف[٣] : إن كان الوقف معلومًا جاز الوقف والشرط، وقال يوسف بن خالد السمتي[٤] : الشرط باطل فقط، وإن لا يكون مؤقتًا بشهر أو سنة.

وفصَّل هلال بين أن يشترط رجوعها إليه بعد / الوقت فيبطل، أو لا فلا، وظاهر (٤٥٣/ب، ع) الخانية[٥] اعتماده.

وأن يكون مملوكًا حتى لو غصب أرضًا فوقفها، ثم اشتراها لا تكون وقفًا منه، أما لو أجازه المالك جاز، وهذا هو وقف الفضولي[٦].

وقالوا : لو وقف المريض المديون الذي أحاط الدين بماله، نُقض الوقفُ، وبيع للدين، أما الصحيح المديون كذلك، فوقفه لازم لا يُنقض إذا كان قبل الحجر اتفاقًا، كذا في الفتح[٧]، يعني : حيث توفرت شروطه.

وكذا الراهن لو وقف المرهون المسلَّم وكان معسرًا، أَبطل القاضي الوقف، وباعه فيما عليه؛ كما في الإسعاف[٨].

ويتفرع على هذا الشرط عدم جواز وقف الإقطاعات[٩] إلا إذا كانت الأرض مواتًا، أو ملكًا للإمام فأقطعها رجلاً، وأغلب أوقاف الأمراء بمصر إنما هي اقطاعات، يجعلونها مشتراة صورة من وكيل بيت المال، والله أعلم بحقائق الأحوال.

---

(١) (٦/٢٥٧).

(٢) الإسعاف (ص ٣٢) .

(٣) المصدر السابق .

(٤) المصدر السابق .

(٥) ينظر : (٣/٣٠٤) .

(٦) الفضولي : هو من يتصرف في حق الغير بلا إذن شرعي. البحر الرائق (٦/١٦٠).

(٧) (٦/٢٠٨) .

(٨) (ص ٢٥) .

(٩) هي كل موات، وليس فيه ملك لأحد، او من بيت المال.
ينظر : رد المحتار (٤/١٩٣).

حكم وقف المرتد

وكذا عدم جواز وقف المرتد زمن ردته إن قتل على ذلك أو مات؛ لأن ملكه يزول بها زوالاً موقوفًا بخلاف المرتدة، ولو ارتد المسلم بطل وقفه، ذكره الخصاف[١].

وأن يكون معلومًا، حتى لو وقف شيئًا من أرضه ولم يسمه لا يصح، ولو بين بعد ذلك، وكذا لو قال: وقفت هذه الأرض أو هذه.

نعم، لو وقف جميع حصته من هذه الأرض ولم يسم السهام جاز استحسانًا، ولو قال: وهو ثلث جميع الدار، فإذا هو النصف كان الكل وقفًا؛ كما في الخانية[٢].

(٣٩٦/أ، ز/٢)

وبقي من الشروط / أن يكون المحل قابلاً، وهو كونه عقارًا منقولاً تبعًا، ولو مستقلاً، فعن الثاني أنه لا يجوز، والصحيح ما عن محمد، وهو جواز ما جرى فيه التعارف كالمصاحف، والكتب، ونحوها.

(٣٣٨/ب، ز/١)

وذكر الناطفي[٣] عن زفر جواز وقف الدراهم والطعام والمكيل والموزون، قيل: كيف يصنع بالدراهم أو الدنانير؟ / قال: يدفعها مضاربةً، وكذلك بيع المكيل والموزون بالدراهم أو الدنانير، ويدفعها مضاربةً ويتصدق بالفضل.

قيل: فعلى هذا ينبغي أن يجوز إذا قال: وقفت هذا الكُرّ[٤] على أن يقرض لمن لا بذر له من الفقراء، فيدفع إليهم للبذر، فإذا حصدوا أُخذَ ودُفعَ لغيرهم؛ كذا في الإسعاف[٥].

ومقتضى ما مرَّ عن محمد عدم جواز ذلك في الأقطار المصرية[٦]؛ لعدم تعارفه بالكلية، نعم وقف الدراهم أو الدنانير تعورف في الديار الرومية، ومن المنقول البناء.

---

(١) أحكام الأوقاف (ص ٣٠٢).

(٢) (٣٠٣/٣).

(٣) ينظر: فتح القدير (٢١٩/٦)، البحر الرائق (٢١٩/٥)، الخانية (٣١٣/٣).

(٤) الكُرّ: كيل معروف، والجمع: أكرار، وهو ستون قفيزًا، يساوي عند الحنفية = (٢٣٤٨،٢٨٠) غرامًا = (٢٤٢٠،٦٤) لترًا، وعند الجمهور = (١٥٦٣،٨٤٠) غرامًا = (١٩٧٨،٥٦) لترًا.
المصباح المنير (ص ٥٣٠)، معجم لغة الفقهاء (ص ٤١٩).

(٥) (ص ٢٦).

(٦) قال في رد المحتار (٦٤/٤): "أي: وقف الحنطة في البلاد المصرية".

وقد ذكر البقال[١] اختلافًا في جواز وقفه بدون الأرض، وعن محمد أن وقفه في أرض الوقف على الجهة التي وقفت الأرض عليها جائز.

حكم وقف الحوانيت والأسواق

وذكر الخصاف[٢] : أن وقف حوانيت الأسواق يجوز إن كانت الأرض بإجارة في أيدي الذين بنوها لا يخرجهم السلطان عنها. انتهى. وبه عُرف جواز وقف البناء على الأرض المحتكرة[٣].

وفي منية المفتي[٤] : حانوتٌ لرجل في أرض وقف، فأبى صاحبه أن يستأجر الأرض بأجر المثل، فإن كانت العمارة لو رفعت يُستأجر بأكثر مما يستأجره، فإنه يؤمر برفع العمارة، وألا يترك في يده بذلك الأجر. انتهى. وبه عُرف حكم الزيادة في الأرض المحتكرة.

ومن الشروط أيضًا : أن يكون قربةً في ذاته وعند المتصرف، فلا يصح وقف المسلم أو الذمي على البيعة، أو على فقراء أهل الحرب، بخلاف الوقف على فقراء أهل الذمة، وفي فقراء المجوس / خلاف حكاه في القنية[٥]. (٣٩٦/ب، ز/٢)

التأبيد في الوقف

واختلف الشيخان في اشتراط كونه مقررًا مسلمًا مذكورًا فيه التأبيد، أو ما يقوم مقامه، / خاليًا عن اشتراط الواقف الانتفاع بشيء منه، قال محمد : لا بد من ذلك، وقال أبو يوسف : لا يشترط شيء من ذلك، وأجمعوا على اشتراط التأبيد المعنوي، نصَّ على ذلك المحققون[٦]. (١٧٧/أ، ح)

وركنه : الألفاظ الخاصة؛ كأرضي هذه صدقة موقوفة مؤبدة على المساكين، ولا خلاف في ثبوته بهذا، حيث توفرت الشروط، وفي قوله : موقوفة فقط، لا يصح إلا على قول الثاني، ورده هلال[٧] : "بأن الوقف يكون على الغني أيضًا، ولم يعين

---

(١) ينظر : رد المحتار (٣٦٤/٤).
(٢) أحكام الأوقاف (ص ٣١) .
(٣) أي المحبوسة إرادة الغلاء. ينظر : المصباح المنير (ص ١٤٥).
(٤) (٩٦/ب) .
(٥) ينظر : البحر الرائق (٢٠٥/٥).
(٦) ينظر : الهداية (١٥/٣)، البحر الرائق (٢١٤/٥) .
(٧) أحكام الأوقاف (ص ٤) .

فبطل"، لكن قال الشهيد[١] : مشايخ بلخ يفتون بقول أبي يوسف، ونحن نفتي به أيضًا للعرف.

وبه اندفع الرد، فإن العرف إذا كان يصرف للفقراء كان للتنصيص عليهم؛ كما لو قال : وقفت على الفقراء، بخلاف محبوسه أو حبس، ولو كان في حبسه مثل هذا العرف / يجب أن تكون كموقوفة، ولو قال للسبيل : إن تعارفوه وقفًا مؤبدًا كان كذلك، وإلا سئل، فإن قال : أردت الوقف صار وقفًا؛/ لأنه محتمل لفظه، أو معنى صدقة كان نذرًا يتصدق بها أو بثمنها، ولو لم ينو كانت ميراثًا، ذكره في النوازل[٢]. (٤٥٤/أ، ع) (٣٣٩/أ، ز/١)

وفيها : لو قال : جعلتها وقفًا، إن تعارفوه[٣] كانت وقفًا، وإلا سئل، فإن أراد الوقف فهو وقف، أو الصدقة فهي نذر، وهذا عند عدم النية؛ لأنه أدنى، فإثباته به عند الاحتمال أولى، و لم يذكر في هذا أنها تكون ميراثًا، ولا شك أنها فيهما عند عدم النية تكون نذرًا، فإن مات و لم يتصدق بشيء كانت ميراثًا.

ولو قال : هي صدقة، أو تصدقت بأرضي هذه على المساكين، لا تكون وقفًا بل نذرًا، وحكمه قد مر.

ولو زاد : / موقوفة، كانت وقفًا؛ لانتفاء احتمال النذر بموقوفة، وكذلك حبس صدقةٍ، أو صدقة محرمة، قيل : ومحرمة بمنـــزلة وقف، وهي معروفة عند أهل الحجاز. (٣٩٧/أ، ز/٢)

ولو قال : موقوفةً لله تعالى، كان كقوله : صدقة موقوفة، وفي الإسعاف[٤]: لو قال : موقوفة على وجه الخير أو البر، كانت وقفًا على المساكين.

واعلم أن الوقف قد يكون لازمًا، وهو المنذور؛ كإن قدم ولدي فلِلّهِ عليّ أن أقف هذه الدار، فقدم، فإن وقفها على من لا يجوز دفعُ الزكاة إليهم، جاز في الحكم وبقي نذره، وإن على غيرهم، سقط وصح النذر به؛ لأن من جنسه[٥] واجبًا، هوأن[٦] يجب على الإمام أن يتخذ للمسلمين مسجدًا من بيت المال، أو من مالهم إن

---

(١) البحر الرائق (٢٣٨/٥).

(٢) لم أجده، ولعله ذكره في موضع آخر.

(٣) في (ز/١، ز/٢) : "يقارنوه".

(٤) (ص ١٧) .

(٥) في غير (ع) : "حبسه".

(٦) في باقي النسخ : "وأنه".

لم يكن بيت مال، ولا يكون قربة إلا بالنية من الأهل، وإلا كان مباحًا، وبهذا عُرف صفته وحكمه، ما مرَّ في تعريفه.

(**وَالْمِلْكُ**)؛ أي : ملك العين الموقوفة (**يَزُوْلُ**) عن ملك الواقف (**بِالْقَضَاءِ لاَ إِلَى مَالِكٍ**)، وطريقه أن يسلمه إلى المتولي، ثم يظهر الرجوع فيخاصمه إلى القاضي، فيقضي بلزومه فينفذ؛ لأنه قضاء في فصل مجتهد فيه كذا قالوا.

والظاهر أن هذا لا يتعين طريقًا على قول أبي يوسف، بل لو باعه فشهدوا عليه بالوقفية، فحُكم بلزومه نفذ، وهذا لأن الدعوى فيه غير شرط على الصحيح؛ لأن حكمه التصدق بالغلة[1]، وهو حق الله تعالى، ولذا قلنا : لو باع أرضًا، ثم ادعى وقفها وأقام بينة، تُسمع لا لصحة الدعوى بل لما قلنا، حتى لو لم يكن له بينة "لا يحلف المدعى عليه؛ لعدم صحة الدعوى". كذا في السراج[2]،/ والمنية[3]. (٣٣٩/ب، ز/١)

وليس القضاء به قضاء على الكافة بخلاف العتق، حتى لو ادعى إنسان الملك فيه بعد القضاء، قبلت ببينة، ولا تقبل في العتق؛ كذا في الخلاصة[4].

قيد بالقضاء؛ / لأن حكم الْمُحكِم[5] لا يرفع الخلاف في الأصح، وللقاضي إبطاله. (٣٩٧/ب، ز/٢)

وعلى هذا فما في الإسعاف[6] من أن الواقف لو كان مجتهدًا يرى لزوم الوقف، فأمضى رأيه فيه وعزم على زوال ملكه عنه، أو قلد إنسانًا فأفتى بالجواز، فقبله وعزم على ذلك، [لزم][7] الوقف، ولا يصح الرجوع فيه، وإن تبدل رأي المجتهد، وأفتى المقلد بعدم اللزوم بعد ذلك، الظاهر ضعفه.

---

(١) في (ح) : "بالغلبة".

(٢) (١/٤٤/أ) .

(٣) ينظر : رد المحتار (٤/٤٠٩).

(٤) ينظر : (٤/٤٣٢).

(٥) في (ح) : "الحاكم".

(٦) (ص ٧) .

(٧) وضعت كلمة "لزم"؛ ليتضح المعنى، ولوجودها في الإسعاف (ص ٧) .

وأفاد أنه لو علقه بموته؛ كإذا مِتُّ، فقد وقفت داري على كذا، أن ملكه لا يزول، به قال في الهداية،[١] وهو / الصحيح، إلا أنه تصدق بمنافعه مؤبدًا، فيصير بمنـــزلة الوصية بالمنافع مؤبدًا فيلزمه. انتهى. (١٧٧/ب، ح)

حكم تعليق الوقف

وإنما كان هذا هو الصحيح لما يلزم على مقابله من جواز تعليق الوقف، وهو لا يقبل التعليق، بخلاف ما لو قال : إذا مت فاجعلوها وقفًا فإنه يجوز؛ لأنه تعليق التوكيل لا تعليق الوقف نفسه.

وفي الشرح[٢] : علق الوقف بموته، ثم مات صح، ولزم إذا خرج من الثلث؛ لأن الوصية بالمعدوم جائزة؛ كالوصية بالمنافع، ويكون ملك[٣] الميت باقيًا فيه حكمًا، يتصدق منه دائمًا، وإن لم يخرج من الثلث، يجوز بقدر الثلث، ويبقى الباقي إلى أن يظهر له مال، أو يجيز الورثة، فإن لم يظهر ولم يجيزوا، قُسمت الغلة بينهما أثلاثًا، ثُلُثُه للوقف، وثلثاه للورثة، وفي الهداية[٤] : "وقفٌ في مرض موته"، قال الطحاوي[٥] : "هو بمنـــزلة الوصية بعد الموت".

والصحيح أنه لا يلزم عند أبي حنيفة[٦]، وعندهما يلزم، إلا أنه يعتبر من الثلث، والوقف في الصحة من جميع المال، وباقي تفاريع، وقف المريض مذكور في الخصاف[٧]، والإسعاف[٨]، وأودعنا شيئًا من ذلك في كتابنا إجابة السائل باختصار/ أنفع الوسائل[٩]. (٤٥٤/ب، ع)

(وَلاَ يَتِمُّ) الوقف **(حَتَّى يُقْبَضَ)**، شروع / في شروطه الخاصة عند محمد[١٠]، وقد علمت أنها أربعة، فإن قلت هذا منافٍ لقوله أولاً : والملك يزول بالقضاء، إذ معناه أنه لا يزول بغيره. (٣٩٨/أ، ز/٢)

---

(١) (١٤/٣) .

(٢) (٣٢٦/٣) .

(٣) في (ح) : "ذلك".

(٤) (١٤/٣) .

(٥) ينظر : مختصر الطحاوي (ص ١٣٦).

(٦) ينظر : البحر الرائق (٢١٠/٥) .

(٧) ينظر : أحكام الأوقاف (ص ٢٠٦) .

(٨) ينظر : (ص ٣٩) .

(٩) ينظر : (٢٦/ب).

(١٠) البحر الرائق (٢١٢/٥) .

ولو توفرت هذه الشروط، قلت : الأولى أن يحمل ما قاله أولاً على بيان مسألة إجماعية، هي : أن / الملك بالقضاء يزول، أما إذا خلا عن القضاء فلا يزول، إلا بهذه الشروط عند محمد، اختاره المصنف تبعًا لعامة المشايخ، وعليه الفتوى. (٣٤٠/أ، ز/١)

وكثير من المشايخ اختاروا قول أبي يوسف، وقالوا : إن عليه الفتوى، ولم يرجح أحد قول الإمام، وبهذا التقدير اندفع ما في البحر[١] : كيف مشى أولاً على قول الإمام، وثانيًا على قول غيره، وهذا مما لا ينبغي ؟ يعني : في المتون الموضوعة للتعليم، ولم يقل للمتولي؛ لأن تسليم كل شئ عنده بما يليق به؛ كما سيأتي آخر الكتاب[٢].

وأثر الخلاف يظهر فيما لو عزل الواقف القيم، لا ينعزل[٣]، ولو تولاه بنفسه، ليس له ذلك، أو مات وأوصى، كانت الولاية للقيم لا للموصي[٤] عند محمد، خلافًا لأبي يوسف.

حكم وقف المشاع

(وَيُفْرِزُ)، فلا يجوز وقف المشاع[٥]، وهذا الشرط، وإن كان مفرعًا على اشتراط القبض؛ لأن القسمة من تمامه، إلا أنه نص عليه إيضاحًا، وأبو يوسف لما لم يشترط التسليم، أجاز وقف المشاع.

والخلاف فيما يقبل القسمة، أما ما لا يقبلها؛ كالحمام والبئر والرحى، فيجوز اتفاقًا، إلا في المسجد والمقبرة؛ لأن بقاء الشركة يمنع الخلوص لله.

ولا خلاف أيضًا أن الأرض لو كانت بين رجلين، فوقفها على بعض الوجوه ودفعها إلى وال يقوم عليها، جاز لوجود القبض من الوالي في الكل جملة واحدة، ولو استحق جزء غير معين، بطل الوقف في الباقي عند محمد، بخلاف ما لو رجع / الواهب في البعض؛ لأن الشيوع طارئ. (٣٩٨/ب، ز/٢)

---

(١) (٢١٢/٥).

(٢) ص (٢٩١).

(٣) في (ز/١) : "لا يعزل".

(٤) في باقي النسخ : "للوصي".

(٥) المشاع : من شاع، يشيع، شيعًا، وشيوعًا، ومشاعًا، غير مقسوم. القاموس (٤٩/٣).

وفي البحر الرائق (٤٩/٥) : "المشاع غير المقسوم".

(وَمَنْ يَجْعَلُ آخِرَهُ لِجِهَةٍ)؛ أي : جهة قربة (لاَ تَنْقَطِعُ)، بيان لاشتراط التأبيد فيه، وقد قيل : إنه شرط إجماعًا، غير أنه عند الثاني لا يشترط ذكره؛ لأن لفظة الوقف والصدقة منبئة عنه، حتى لو وقف على ولده وولد ولده، ونسلهم أبدًا يصح عنده، فإذا انقرضوا كانت للفقراء، قال في الهداية[١] : وهو الصحيح، وعند محمد يشترط ذكره فلا يصح، وقدمنا[٢] أن التأبيد معنى شرط اتفاقًا؛ كما نصَّ عليه المحققون.

ولو وقف على نسل زيد، أو ذكر جماعة بأعيانهم لا يصح عند أبي يوسف أيضًا[٣]؛ لأن تعيين الموقوف عليه يمنع إرادة غيره، بخلاف ما إذا لم يعين لجعله إياه وقفًا على الفقراء، إلا أن يرى أنه فرق بين قوله : "أرضي هذه موقوفة"، وبين قوله : "موقوفة على ولدي"، فصحح الأول / دون الثاني؛ لأن مطلق قوله : "موقوفة"، ينصرف / إلى الفقراء عرفاً، فإذا ذكر الولد صار مقيداً، فلا يفيد العرف؛ كذا في الإسعاف[٤]. (٣٤٠/ب،ز/١) (١٧٨/أ، ح)

وإذا عرف هذا، فما في الأجناس[٥] عن الثاني: لو وقف على رجل بعينه، فإذا مات رجع الوقف إلى ورثة الواقف، وعليه الفتوى.

علله في المبسوط[٦] : بأن اشتراط العود إلى الورثة عند زوال حاجة الموقوف عليه، لا يفوت موجب العقد عنده، فأما عند محمد التأبيد شرط، فاشتراط عوده يبطل هذا الشرط، فيكون مبطلاً للوقف، إلا أن يجعل ذلك وصية من ثلثه بعد موته، على أن التأبيد ليس بشرط، رواية عنه ضعيفة لما قد علمته، والله الموفق.

وقف العقار وما يتبعه

(وَصَحَّ وَقْفُ الْعَقَارِ)، وهو : الأرض مبنية و غير مبنية، ويدخل البناء تبعًا؛ كذا في الفتح[٧]، وفي القاموس[٨] : "العقار : الضيعة"، وهو المناسب لقوله : (بِبَقَرِه

---

(١) (١٨/٣) .
(٢) (ص ٢٥٦) .
(٣) (ص ٢١) .
(٤) (ص ٢١) .
(٥) ينظر : فتح القدير (٢١٤/٦)، البحر الرائق (٢١٤/٥).
(٦) (٤٧/١٢) .
(٧) (٢١٥/٦).
(٨) (٩٧/٢) .

(٣٩٩/أ، ز/٢) وَأَكَرْتِه)، بفتح الهمزة والكاف، / عبيده الحارثون؛ كما في الفتح[١]، وقيل : الأكر : الزراع، وهو قريب من الأول.

وتدخل الأشجار في وقف الأرض، وكذا الشرب والطريق استحسانًا، دون الثمرة القائمة وقته، وإن لم تؤكل كالرياحين، ولو قال : بحقوقها وجميع ما فيها، ومنها إلا أنه هنا يلزمه التصدق بها على وجه النذر استحسانًا.

ولا يدخل الزرع إلا ما كان له أصل لا يقطع في سنة، والحاصل أن كل شجرة تقطع غير داخلة، وما لا تقطع في سنة تدخل، فيدخل أصول الباذنجان، وقصب السكر.

(٤٥٥/أ، ع) ويدخل في وقف الحمّام، القدور، وملقى / سرقينه[٢] ورماده، لا يدخل مسيل ماء في أرض مملوكة أو طريقه؛ كذا في الفتح[٣].

وفي منية المفتي[٤] : جعل أرضه مقبرة، وفيها أشجار، فلورثته أن يقطعوا الأشجار. انتهى.

ثم قال في الفتح[٥] : "فرع : إذا كانت الدار مشهورة معروفة، صح وقفها، وإن لم تحدد استغناءً بشهرتها عن تحديدها، وهو ظاهر في أنها لو لم تكن مشهورة، فلابد من تحديدها".

وفي منية المفتي[٦] : "قال : جعلت غلة كرمي وقفًا، صار الكرم مع الغلة وقفًا".

وفي القنية[٧] : وقف ضيعة يذكر حدود المستثنيات مع المقابر والطرقات (٣٤١/أ، ز/١) والمساجد والحياض/ العامة، ثم رقم؛ بأنه لابد من ذكر حدودها إن أمكن، ثم رقم بأنه لا يصح بدون التحديد.

---

(١) (٢١٦/٦) .

(٢) ملقى قمامة الحمام .

(٣) (٢١٥/٦) .

(٤) (٩٥/أ).

(٥) (٢١٥/٦).

(٦) (٩٥/أ).

(٧) (٥١/ب) .

وفي الخلاصة[1] : شهد شاهدان أنه وقف أرضه و لم يحدها، ولكنا لا نعرف أرضه، لا تقبل شهادتهما، ولو قالا : لا نعرف له غيرها لعل له أرضًا أخرى، لا يعلمان بها.

وفي قوله : "وأكرته"، إيماء إلى أن العبيد لا يصح وقفهم إلا تبعًا للعقار، وإليه يشير قول صاحب الهداية[2]؛ لأنه تبع للأرض في تحصيل ما هو المقصود، فإنه / لو وقف دارًا فيها عبد، وجعل العبد تبعًا لها لا يصح. (٣٩٩/ب، ز/٢)

وفي الخلاصة[3] : يجوز وقف الغلمان والجواري على مصالح الرباط، وإذا صح الوقف كان حكمه حكم الرقيق، من أنه لا يزوج نفسه بلا إذن.

وظاهر قوله في البزازية[4] : "لو زوج الحاكم جارية الوقف جاز، وعبده لا يجوز ولو من أمة الوقف؛ لأنه يلزمه المهر والنفقة".

يفيد أن المتولي ليس له ذلك بالأولى، وأما الأمة فالظاهر أنه لا يملكه إلا بإذن الحاكم، ولو جنى فعل المتولي اختيار الأصلح من الدفع أو الفداء، أو لو فداه بأكثر من أرش الجناية، كان متطوعًا في الزائد.

وفي البزازية[5] : جناية عبد الوقف في مال الوقف، ولو قتل عمدًا لا قصاص فيه. انتهى. بل تجب قيمته يشتري بها المتولي عبدًا يصير وقفًا؛ كما لو قتل خطأً، ونفقته في مال الوقف وإن لم يشترطها الواقف ولو مرض، إلا إذا قال لعُمْلَتهم فيها، فلا يعطي المريض، ولو باع العاجز واشترى بثمنه عبدًا مكانه جاز؛ كذا في الإسعاف[6]./ (١٧٨/ب، ح)

حكم وقف العقار

فرع : وقف عقارًا على مسجد أو مدرسة، يعني : مكانًا لبنائها قبل أن يبنيها، اختلف المتأخرون، والصحيح الجواز، وتصرف[7] غلتها إلى الفقراء، إلى أن تبنى، فإذا

---

(١) (٤/٤٣٣).

(٢) (٣/١٥).

(٣) (٤/٤١٨).

(٤) (٦/٢٦٠).

(٥) (٦/٢٦٠).

(٦) (ص ٥٩).

(٧) في (ح) : "تصرف"، وفي باقي النسخ : "مصرف".

بنيت، رُدت إليها الغلةُ أخذًا من الوقف على أولاد فلان ولا أولاد له حكموا بصحته، وتصرف غلته إلى الفقراء إلى أن يولد لفلان؛ كذا في الفتح[١].

وينبغي أنه لو وقفه على مدرسة يدرس فيها المدرس مع طلبته، فدرس في غيرها لتعذر التدريس فيها أن تصرف العلوفة[٢] له دون الفقراء، كما هو الواقع في الدار الرومية.

(وَ) صح وقف (**مُشَاعٍ قُضِيَ بِجَوَازِهِ**)؛ لأنه قضاء في فصل مجتهد فيه، ولو كان حنفيًا اعتمد قول أبي يوسف لما علمت من ترجيحه، وقد قالوا : إذا كان في المسألة / قولان مرجحان، جاز القضاء والإفتاء بأحدهما./ (٣٤١/ب، ز/١) (٤٠٠/أ، ز/٢)

حكم وقف المنقول

(وَ) صح أيضًا وقف (**مَنْقُولٍ فِيْهِ تَعَامُلٌ**) للناس خصه؛ لأنه محل الخلاف، اعلم أن وقف المنقول تبعًا جائزٌ، وقد مر مقصودًا كذلك كالكراع والسلاح؛ أي : الخيل، ويدخل في حكمها الإبل؛ لأن العرب يجاهدون عليها، وكذا السلاح يحمل عليها؛ كذا في الهداية[٣].

وفي المجتبى[٤] : المراد به : الخيل، والحمير، والبغال، والإبل، والثيران التي يحمل عليها، والمراد من السلاح : ما يستعمل في الحرب، ويكون معدًّا للقتال.

وما في الهداية أولى لقولهم : لا خلاف بين الشيخين في جواز وقف هذين؛ للآثار المشهورة[٥] في ذلك، والقياس أن لا يجوز لانتفاء التأبيد، والأخبار إنما وردت في آلة الجهاد، ولا خفاء أن ما عدا الخيل والإبل ليس آلة له عادة، وأما ما فيه تعامل،

---

(١) (٢١٦/٦) .

(٢) ما يُعلف من الغنم وغيرها، وجمعها : عُلُف، وعلائف، والمراد هنا غلة الوقف.
ينظر : المصباح المنير (ص ٤٢٥)، لسان العرب (٢٥٦/٩).

(٣) (١٦/٣) .

(٤) البحر الرائق (٢١٨/٥) .

(٥) رواه البخاري في كتاب الزكاة، باب قول الله تعالى : ﴿ وفي الرقاب وفي سبيل الله ﴾، (٥٣٤/٢)، رقم الحديث (١٣٩٩)، ومسلم في كتاب الزكاة، باب في تقديم الزكاة ومنعها (٦٧٦/٢)، رقم الحديث (٩٨٣).
ومنها حديث أبي هريرة ﷺ قال : أمر رسول الله ﷺ بالصدقة، فقيل : منع ابن جميل، وخالد بن الوليد، والعباس بن عبد المطلب، فقال النبي ﷺ : « ما ينقم ابن جميل إلا أنه كان فقيرًا، فأغناه الله ورسوله، وأما خالد، فإنكم تظلمون خالدًا، قد احتبس أدراعه وأعتده في سبيل الله، وأما العباس بن عبد المطلب، فعم رسول الله ﷺ، عليه صدقة، ومثلها معها».

فعن محمد جوازه أيضًا؛ كالفأس، والمرّ[١]، والقدوم[٢]، والمنشار، والجنازة وثيابها، والقدور، والمراجل[٣]، والمصاحف؛ لأن القياس قد يترك بالتعامل أيضًا؛ كما في الاستصناع[٤]، وعليه عامة فقهاء الأمصار، وقد مر أنه الصحيح.

وبه عرف / أن وقف الحمير، والبغال، والثيران لا يجوز، إذ لا أثر في ذلك، ولا تعامل، واختلفوا في وقف الكتب، والفتوى على جوازه؛ كما في الخانية[٥]. (٤٥٥/ب، ع)

حكم وقف الكتب والمصحف

وفي الخلاصة[٦]، والبزازية[٧] : "وقف مصحف على أهل مسجد لقراءة القرآن، إن كانوا يحصون جاز، وإن وقف على المسجد [جاز، ويقرأ في ذلك الموضع، وذكر في موضع آخر، لا يكون مقصورًا على هذا المسجد"][٨].

وبهذا عُرف حكم نقل كتب الأوقاف من محالها للانتفاع بها، والفقهاء بذلك يسألون، فإن كان الواقف وقفها على المستحقين في وقفه، لا يجوز نقلها، ولاسيما إذا كان الناقل ليس منهم، وإن قال : على طلبة العلم، فجعل مقرها في خزانته التي في مكان كذا، ففي جواز النقل تردد.

---

(١) المرّة : المسحاة، وهي المجرفة من الحديد . مختار الصحاح (ص ١٢٢)، لسان العرب (١٧٠/٥).

(٢) القدوم بفتح فضم مع التشديد، جمع قدائم، وقُدُم، آلة للنجروالنحت.
معجم لغة الفقهاء (ص ٣٢٧)، مختار الصحاح (ص ٢٥٩).

(٣) جمع مرجل، وهو الإناء الذي يغلى فيه الماء، سواء كان من حديد أو صفر أو حجارة أو خزف.
ينظر : النهاية في غريب الحديث (٣١٥/٤).

(٤) لغة : من الصناعة، ككتابة، حرفة الصانع، وعمله الصنعة، والاستصناع : طلب الصنعة.
ينظر : القاموس المحيط (٥٤/٣).
وشرعًا : طلب العمل من الصانع في شيء خاص على وجه مخصوص يعلم ما يأتي.
رد المحتار (٢٢٣/٥).

(٥) (٣١١/٣) .

(٦) (٤١٨/٤) .

(٧) (٢٥٩/٦).

(٨) سقط من : (ز/١، ز/٢) .

وفي القنية[١] : "سبَّل مصحفًا في مسجد بعينه للقراءة، ليس له بعد ذلك أن يدفعه إلى آخر من غير أهل / تلك المحلة للقراءة"، ويوافق الأول ما ذكر في موضع آخر، هذا ما ظهر بعد الفحص عن المسألة. (٤٠٠/ب، ز/٢)

قال في الفتح[٢] : "وقد زاد بعض المشايخ أشياء من المنقول على ما نقله محمد، لما رأوا من جريان التعامل فيها"، ففي الخلاصة[٣] : "وقف بقرة على أن ما يخرج من لبنها وسمنها، يعطى لأبناء السبيل، قال : إن كان ذلك / في موضع غلب ذلك في أوقافهم، رجوت أن يكون جائزًا"، وقدمنا وقف الدراهم، والمكيل، والموزون. (٣٤٢/أ، ز/١)

ومن فروع وقف المنقول : وقف دارًا فيها حمامات يخرجن ويرجعن، تدخل في وقفه الحمامات الأهلية، قال الفقيه[٤] : هو كوقف الضيعة مع الثيران.

وفي البزازية[٥] : "وقف الأكسية[٦] على الفقراء جائز، ويدفع إلى الفقراء في الشتاء، ثم يردونها إلى المتولي بعد الشتاء" .

حكم وقف السفينة

قال في البحر[٧] : ولم أر من صرح بحكم وقف السفينة، ولا شك في دخولها تحت المنقول الذي لا تعامل فيه، وقد وقعت حادثة، هي : أن المستأجر للدار الموقوفة المشتملة على الأشجار المثمرة، هل له أن يأكل من ثمارها، وإذا لم يعلم شرط / الواقف فيها ؟ (١٧٩/أ، ح)

والظاهر أنه إذا لم يعلم شرط الواقف، ليس له الأكل، وإنما يبيعها المتولي ويصرفها في مصالح الوقف، وقد يستأنس لذلك بما في الحاوي[٨].

---

(١) (٥٥/ب).

(٢) (٢١٩/٦) .

(٣) (٤١٨/٤) .

(٤) ينظر : فتح القدير (٢١٩/٦).

(٥) ينظر : (٢٥٩/٣) .

(٦) كسا، الكِسوة، والكُسوة : اللباس، واحدة :الكُسا، والكُسا : جمع الكُسوة. والمراد هنا : العباءة من الصوف تُلبس في الشتاء.

ينظر : لسان العرب (٢٢٣/١٥)، مختار الصحاح (ص ١٧٣)، الغريب، لابن قتيبة (ص ٥٥٣).

(٧) (٢١٩/٥) .

(٨) ينظر : البحر الرائق (٢٢١/٥) .

وما غرس في المساجد من الأشجار المثمرة، إن غرس للسبيل، وهو الوقف على العامة، كان لكل من دخل المسجد من المسلمين أن يأكل منها، وإن غرس للمسجد لا يجوز صرفها إلا إلى مصالح المسجد الأهم فالأهم؛ كسائر الوقوف، وكذا إن لم يعلم غرض الغارس. انتهى .

فرع مهم من حوادث الفتاوى : له دار كبيرة فيها بيوت، وقف بيتًا منها على عَتَقَة فلان، والباقي على أولاده وذريته ونسله وعقبه، ثم على عتقائه، قال :/ الواقف (٤٠١/أ، ز/٢) بعد الأولاد إلى العتقاء، هل يدخل من خصه بالبيت في الثاني أم لا ؟ حكم بعض الموالي بعدم دخوله تمسكًا بما في هلال[1] : وقف أرضه وجعل غلتها نصفين، النصف منها للفقراء والمساكين، والنصف الآخر لفقراء قرابته، فاحتاج فقراء قرابته؛ لأن الذي سماه لهم لا يكفيهم، أنعطيهم مما جعله للفقراء ؟ قال : لا؛ لأن الواقف سمى لهم شيئًا معلومًا، فلا أزيد عليه، وكذلك لو جعل النصف من الغلة لولده، والآخر للفقراء، فاحتاج ولده لعدم كفاية النصف له، لا يعطى من نصف الفقراء، وهكذا ذكر الناصحي، وحكم المولى[2] الثاني بعده بدخوله تمسكًا بما في الذخيرة[3]، والمحيط البرهاني[4].

لو جعل نصف غلة أرضه لفقراء قرابته بعده، والنصف الآخر للمساكين،/ (٣٤٢/ب، ز/١) فاحتاج فقراء قرابته، هل يعطون من نصف المساكين ؟ قال هلال[5] : لا. وهو قول إبراهيم بن خالد السمتي، وقال إبراهيم بن يوسف، وعلي بن أحمد الفارسي، وأبو جعفر الهندواني : يعطون.

---

(١) أحكام الأوقاف (ص ١٥٠) .

(٢) في (ز/٢، ع) : "المتولي".

(٣) رد المحتار (٤/٤٣٢) .

(٤) (١/٤٩٠/ب).

(٥) أحكام الأوقاف (ص ١٥١) .

وفي الخانية[١] : أوصى لرجل بمال وللفقراء بمال، والموصى له محتاج، هل يعطى [له من نصيب الفقراء ؟ اختلفوا، قال محمد بن مقاتل، وخلف بن شداد : يعطى][٢]. وقال إبراهيم النخعي، والحسن بن زياد : لا يعطى. والأول أصح. انتهى.

وهذا ملخص رسالة كبيرة لمولانا قاضي القضاة علي جلبي، وضعها حين نقض حكم مولانا محمد شاة بأدرنه، وكلٌّ منهما رَدَّ على صاحبه، وقد / علمت ما هو المعتمد، فاعتمده، والله الموفق. (٤٥٦/أ، ع)

(وَلاَ يُمْلَكُ الْوَقْفُ) بعد ما صح بإجماع الفقهاء[٣]، فلا يباع، ولا يوهب، ولا يرهن، فلو سكنه المرتهن، قال بعضهم : عليه أجرة المثل، وإن لم تكن الدار معتدة للاستغلال، وكذا لو سكنه المشتري من المتولي،/ فجاء الثاني وادعى به على المشتري، وأبطل القاضي البيع وسلم الدار إلى الثاني، كان عليه أجر المثل؛ كذا في الخانية[٤]. وفي القنية[٥] : سكنها، ثم بان أنها وقف أو لصغير، يجب أجر المثل. انتهى. (٤٠١/ب، ز/٢)

"ولو هدم المشتري البناء، فإن شاء القاضي ضمن البائع قيمته أو المشتري، فإن ضمن البائع نفذ البيع، لا أن ضمن المشتري، غير أن المشتري يملك البناء بالضمان، ويكون الضمان للوقف لا للموقوف عليهم". كذا في المحيط[٦].

حكم استبدال الوقف

وما في الخلاصة[٧] : "احتاج الواقف إلى الوقف، يرفع الأمر إلى القاضي حتى يفسخ، إن لم يكن مسجلاً".

وفي القنية[٨] : "وقف قديم لا تعرف صحته ولا فساده، باعه الموقوف عليه[٩] لضرورة، وقضى القاضي بصحة البيع، ينفذ".

---

(١) لم أجده في الخانية.

(٢) سقط من : (ح) .

(٣) ينظر : الإفصاح (ص ٤٦) .

(٤) (٢٩٨/٣).

(٥) (٥٣/أ).

(٦) ينظر : البحر الرائق (٢٢١/٥).

(٧) لم أجده، ينظر : البحر الرائق (٢٢٢/٥).

(٨) (٥٥/أ).

(٩) في (ح) : "عليهم".

قال في البحر[١] : محمول على وقف لم يحكم بصحته، ولزومه بدليل قوله [في الخلاصة][٢] : "لم يكن مسجلاً"؛ أي : محكومًا به، ومع ذلك الحمل، فهو على قول الإمام المرجوح، وعلى قولهما المفتى به، لا يجوز بيعه قبل الحكم بلزومه، ولو قضى بذلك قاض حنفي كان باطلاً، وما أفتى به قارئ الهداية[٣] من صحة الحكم ببيعه قبل الحكم بوقفه، محمولٌ على أن القاضي مجتهدًا أو سهوًا منه.

واعلم أن هذا الإطلاق يفيد منع الاستبدال مطلقًا، حيث لم يكن / ثمة شرط، ويوافقه ما في الخانية[٤]: "لو كان الوقف مرسلاً، / لم يذكر فيه شرط الاستبدال لم يكن له أن يبيعها، ويستبدل بها، وإن كانت أرض الوقف سبخة لا ينتفع بها". (٣٤٣/أ، ز/١) (١٧٩/ب، ح)

وفي الخلاصة[٥] : "قيّم خاف من السلطان، أو من وارث تغلّب على أرض وقفٍ، يبيعها ويتصدق[٦] بثمنها". قال الشهيد[٧] : "والفتوى على أنه لا يبيع".

ويوافق هذا قول السرخسي[٨] بعد ما ذكر مسألة [ثم قال] : وبهذا يتبين خطأ من يجوز الاستبدال، وقد كان ظهير الدين يفتي بجوازه ثم رجع، ونقل صدر الشريعة[٩] "أن أبا يوسف يجوز الاستبدال بغير شرط / إذا ضعفت الأرض عن الريع، ونحن لا نفتي به، وقد رأينا فيه من الفساد ما لا يعد ولا يحصى، فإن ظلمة القضاة جعلوه حيلةً إلى إبطال أوقاف المسلمين وفعلوا ما فعلوا". (٤٠٢/أ، ز/٢)

وفي فتح القدير[١٠] : الاستبدال إن كان لا عن شرط، فإن كان لخروج الوقف عن انتفاع الموقوف عليهم به، فينبغي أن لا يختلف فيه كالصورتين المذكورتين لقاضي خان.

---

(١) (٥/٢٢٢) .
(٢) مضافة من البحر الرائق (٥/٢٢٢)، لكي يتضح المعنى.
(٣) (٥/٢٢٢) .
(٤) (٣/٣٠٧) .
(٥) (٤/٤٠٩) .
(٦) في (ح، ز/١) : "يتصرف".
(٧) ينظر : البحر الرائق (٥/٢٢٣) .
(٨) لم أجده، ينظر : فتح القدير (٦/٢٢٨)، البحر الرائق (٥/٢٢٣).
(٩) شرح الوقاية (١/٣٤٢) .
(١٠) ينظر : (٦/٢٢٨) .

يعني : ما لو غصب أرض الوقف غاصبٌ وأجرى عليها الماء حتى صارت بحرًا لا تصلح للزراعة، يضمن قيمتها ويشتري بها أرضًا أخرى فتكون وقفًا مكانها.

والثانية : أرض الوقف إذا قل نُزلها[١] بحيث لا تحتمل الزراعة، ولا تفضل غلتها عن مؤنتها، ويكون صلاح الوقف في الاستبدال بأرض أخرى، وإن كان لا لذلك، بل اتفق إن أمكن أن يُؤخذ بثمن الوقف ما هو خير منه، مع كونه منتفعًا به فينبغي أن لا يجوز؛ لأن الواجب إبقاء الوقف على ما كان عليه دون زيادة أخرى، ولعل محمل ما في السير الكبير[٢] من أن استبدال الوقف باطل، هذا الاستبدال. انتهى .

وهذا مما ينبغي اعتماده، وشرط في الإسعاف[٣] : "أن يكون المستبدل قاضي الجنة[٤]، المفسر بذي العلم والعمل".

زاد في البحر[٥] : أن يكون البدل عقارًا لا دراهم ودنانير، لما في فتاوى قاري الهداية[٦] حين سُئل عن صورة الاستبدال، وهل هو قول أبي حنيفة أو أصحابه ؟

(٣٤٣/ب، ز/١) فقال : إذا تعين بأن كان الموقوف لا يُنتفع به،/ وثم من يرغب فيه ويعطي بدله أرضًا أو دارًا، لها ريع يعود نفعه إلى[٧] جهة الوقف، فالاستبدال في هذه الصورة قول أبي يوسف ومحمد، وإن كان للوقف ريع ولكن يرغب إنسان في استبداله إن أُعطي مكانه بدلاً أكثر ريعًا منه في صنع أحسن من صنع الوقف، جاز / عند القاضي أبي يوسف، والعمل عليه، وإلا فلا. انتهى. (٤٠٢/ب، ز/٢)

ورأيتُ بعض الموالي يميل إلى هذا، ويعتمده، وأنت خبير بأن المُستبدِل إذا كان هو قاض الجنة فالنفس به مطمئنة، ولا يخشى الضياع معه ولو بالدراهم والدنانير، والله الموفق .

---

(١) في (ع) : "ترابها".

(٢) في جميع النسخ : "ولعل محل ما في السير الكبير"، وفي فتح القدير (٦/٢٢٨) : "ولعل محمل".

(٣) (ص ٣٦) .

(٤) لقوله ﷺ : « قاض في الجنة، وقاضيان في النار» .

(٥) ينظر : (٥/٢٤٠) .

(٦) ينظر : البحر الرائق (٥/٢٣٧) .

(٧) في (ز/٢، ع) : "على".

وقد أوضحنا المسألة بأكثر من هذا في / كتابنا إجابة السائل باختصار أنفع الوسائل[١]، فعليك به مستغفرًا لمؤلفه هذا. (٤٥٦/ب، ع)

ولو اشترى هذا المتولي من غلة الوقف مستغلاً، كان له بيعه في الصحيح؛ كما في الخانية[٢]، وأفاد في القنية[٣] أنه لا يملك الشراء إلا بإذن القاضي .

حكم قسمة الوقف

(وَلاَ يُقْسَمُ)؛ أي : الموقوف بين مستحقه (وَإِنْ وَقَفَ عَلَى أَوْلاَدِهِ)؛ لأن حقهم إنما هو في الغلة لا في العين، وهذا بالإجماع؛ كما نقله غير واحد.

وقد أفصح عن هذا في القنية[٤]، حيث قال : ضيعة موقوفة على الموالي، فلهم قسمتها قسمة حفظ وعمارة، لا قسمة تملك.

وعلى هذا تفرع ما في الخصاف[٥] : وقف داره على سكنى قوم بأعيانهم، أو على ولده ونسله ما تناسلوا، فإن انقرضوا تكرى وتوضع غلتها للمساكين، ليس لأحدهم إجارتها، ولو زادت على قدر حاجة سكناه، وله الإعارة[٦] لا غير.

ولو كانت الأولاد ذكورًا أو إناثًا، وفي الدار مقاصير[٧]، كان له أن يسكن بزوجته وهي بزوجها، وإن لم يكن فيها ذلك لا يستقيم أن يقسم، ولا أن تقع فيها مهايأة[٨].

وبهذا يعرف أنه لو سكن بعضهم فلم يجد / الآخر موضعًا يكفيه، لا يستوجب الآخر أجرة حصته على صاحبه، بل إن أحب أن يسكن معه في بقعة من تلك الدار بلا زوجة أو زوج فعل، وإلا ترك المتضيق. (١٨٠/أ، ح)

---

(١) ينظر : (٥٣/أ)، المسألة الحادية عشر في استبدال الوقف، غفر الله لمؤلفه.

(٢) (٢٩٧/٣).

(٣) (٥٤/ب).

(٤) (٥٥/ب).

(٥) (ص ٥٧) .

(٦) في (ز/١) : "الإجارة".

(٧) جمع : مقصورة، وقصارة الدار : مقصورة منها لا يدخلها غير صاحب الدار.
لسان العرب (١٠٠/٥).

(٨) هايأته، مهايأة، وتهايوأ، من الهيئة، جعلوا لكل واحد هيئة معلومة، والمراد : النوبة.
المصباح المنير (ص ٦٤٥).

وفي القنية[١] : أحد الشريكين إذا استعمل الوقف كله بالغلبة بدون إذن الآخر، فعليه أجر حصة الشريك، / سواءً كانت وقفًا على سكناهما أو للاستغلال، وفي الملك المشترك لا يلزم الأجر على الشريك إذا استعمله / كله، وإن كان معدًّا للإجارة، وليس للشريك الذي لم يستعمل الوقف أن يقول للآخر : إذا استعمله بقدر ما استعملته؛ لأن المهايأة إنما تكون بعد[٢] الخصومة.

(٤٠٣/أ، ز/٢)

(٣٤٤/أ، ز/١)

قال في البحر[٣] : فعلى هذا قول الخصاف لا يستوجب الآخر أجرة، معناه : قبل السكنى لو طلب أن يجعل عليه شيئًا، أما بعد السكنى فالإجارة واجبة.

وعندي أن هذا سهو؛ لاختلاف الموضوع، وذلك أن ما في القنية : فيما إذا استعمله بالغلبة، وما في الخصاف[٤] : فيما إذا لم يجد الآخر موضعًا يكفيه، فتدبره.

وفي الإسعاف[٥] : لو قسمه الواقف بين أربابه، ليزرع كل واحد منهم نصيبه، ويكون المزروع له دون شركائه، توقف على رضاهم، ولو فعل أهل الوقف ذلك فيما بينهم جاز، ولمن أتى منهم بعد ذلك إبطاله.

حكم عمارة الوقف من غلته

(وَيُبْدَأُ مِنْ غَلَتِه بِعِمَارَتِه بِلاَ شَرْطٍ)؛ لثبوته اقتضاء، وذلك؛ لأن قصده صرف الغلة أبدًا، ولا يبقى ذلك إلا بالعمارة.

قيد بغلته؛ لأنه لو لم يكن له غلة، إن كان الوقف على قوم، لا يحصون لا يؤاخذون بها؛ لعدم تعينهم، وإن كان على رجل بعينه أو رجال وبعده للفقراء، فهي في ماله مادام حيًا، فإذا مات فمن الغلة.

ثم العمارة المستحقة عليهما، إنما هي بقدر ما يبقى الموقوف بها على الصفة التي وُقف عليها، فأما الزيادة فليست بمستحقة، فلا تصرف في العمارة إلا برضاه، ولو كان الوقف على الفقراء، فكذلك عند البعض، وعند آخرين تجوز الزيادة، والأول أصح[٦].

---

(١) (٥٣/أ).

(٢) في (ز/١) : "بعدم"، وفي (ح) : "بهذه".

(٣) (٢٢٤/٥) .

(٤) (ص ٥٧) .

(٥) (ص ٢٩) .

(٦) ينظر : البحر الرائق (٢٢٥/٥) .

وفي الخانية[1] : احتاج الوقف إلى العمارة، وثم وجه من وجوه البر لو صرفت الغلة إلى المرمة[2] يفوت، إن كان في تأخير المرمة إلى الغلة الثانية ضرر بين، صرف الغلة إليها، وإلا فإلى / ذلك البر كفك الأسارى، وإعانة الغازي المنقطع. انتهى. (٤٠٣/ب، ز/٢)

وفي الذخيرة[3] : لو فرَّق القيم الغلة على المساكين و لم يمسك للخراج شيئًا، فإنه يضمن حصة الخراج؛ لأن مقدار الخراج وما يحتاج إليه الوقف من العمارة والمؤونة مستثنى عن حق الفقراء، فإذا دفع إليهم ذلك ضمن.

قال في البحر[4] : وينبغي أنه حينئذ لا رجوع له؛ لأنه ملكه بالضمان، فتبين أنه دفع من مال نفسه؛ كمودع الابن إذا أنفق على الأبوين بغير إذن من مالك أو حاكم. انتهى .

وأقول : فيه نظر، بل مادام المدفوع قائمًا في يده له الرجوع فيه، لا ما إذا هلك، إذ قصارى / الأمر أنه هبة، وفيها له الرجوع مادامت العين قائمة بالتراضي أو بقضاء القاضي، إلا لمانع فتدبره. (٣٤٤/ب، ز/٢)

وفي الفتح[5] : وتقطع الجهات / الموقوفة عليها للعمارة إن لم يخف ضرر بيِّن، فإن خيف قدم، وأما الناظر فإن كان المشروط له من الواقف، فهو كأحد المستحقين فيقطع أيضًا، إلا أن يعمل فيأخذ قدر أجرته. (٤٥٧/أ، ع)

وأفاد في البحر[6] : مما يخاف بقطعه الضرر البين، كالإمام والخطيب، فيعطيان المشروط لهما، أما المباشر والشاد إذا عملا زمن العمارة، فإنما يستحقان بقدر أجرة عملهما، لا المشروط [لهما][7].

---

(١) (٣٠١/٣).

(٢) رَمَّه، يرمّه، رَمّا، ومَرَمّةً : أصلحه. القاموس المحيط (١٢٣/٤).

(٣) ينظر : البحر الرائق (٢٢٥/٥) .

(٤) (٢٢٥/٥) .

(٥) (٢٢٣/٦) .

(٦) (٢٢٦/٥) .

(٧) مثبت من : (ع).

وأقول : الظاهر أن الإمام والخطيب ليسا قيدًا، بل المؤذن، والوقاد[١]، والفراش، والملا كذلك، ثم الذي ينبغي أن يراد بالضرر البين الخطيب فقط، بشرط أن يتخذ في البلد؛ كمكة والمدينة، ولم يوجد من يخطب حسبة بإذن الإمام أو نائبه، والله الموفق .

هذا، وأما من يقدم من المستحقين بعد العمارة على غيره، فقد بينه في الحاوي القدسي[٢]، حيث قال ما لفظه : والذي يبدأ به من ارتفاع الوقف عمارته، شرط الواقف ذلك أم لا، ثم ما هو أقرب للعمارة وأعم للمصلحة؛ / كالإمام للمسجد والمدرس للمدرسة، يصرف إليهم بقدر كفايتهم، ثم السراج والبساط، هذا إذا لم يكن معينًا، فإن كان معينًا [على شيء، يصرف إليه بقدر عمارة البناء][٣]. (٤٠٤/أ، ز/٢)

ويدخل في الإمام الخطيب؛ لأنه إمام الجمعة، وينبغي أن يلحق بهؤلاء المؤذن والميقاتي[٤] والناظر،/ وكذا الشاد والكاتب والجابي زمن العمارة؛ كذا في الأشباه[٥]. (١٨٠/ب، ح)

وهذا مخالف لمنقول كلامهم؛ كما مرَّ، بل الناظر وغيره زمن العمارة إذا عمل كان له أجر مثله؛ كما جرى عليه في البحر[٦]، وهو الحق.

بقي أن ظاهر ما في الحاوي تقديم من ذكر، ولو شرط الواقف الاستواء عند الضيق ونازعه بعض الموالي بقول الحاوي هذا إذا لم يكن معينًا.

(**وَلَوْ**) كان الموقوف (**دَارًا فَعِمَارَتُهُ عَلَى مَنْ لَهُ السُّكْنَى**)، واحدًا كان أو متعددًا كما علمت؛ لأن الخراج بالضمان، وصار كنفقة العبد الموصى بخدمته.

وفي القنية[٧] : "بنى واحد من الأولاد الموقوف عليهم بعض الدار الموقوفة، وطيَّن البعض، وجصص البعض، فطلب الآخر منه حصته ليسكن فيها، فمنعه منها حتى يدفع إليه حصة ما أنفق / فيها، ليس له ذلك، والتطيين والجص صار تبعًا للوقف"، وكلام المصنف كغيره يعطي أن من له الاستغلال لا عمارة عليه؛ لأنه ليس له (٣٤٥/أ، ز/١)

---

(١) وصف للمبالغة من يوقد النار، ومن يقدم الوقود إلى القاطرة ونحوها. المعجم الوسيط (ص ١٠٤٧).

(٢) ينظر : البحر الرائق (٥/٢٣٠) .

(٣) مثبت من : (ع) .

(٤) الميقاتي : المؤقِّت، الذي عهد إليه بضبط أوقات الصلاة، وإعلام المؤذن. معجم لغة الفقهاء (ص ٤٣٩).

(٥) الأشباه والنظائر، لابن نجيم (ص ٢٠٠).

(٦) (٥/٢٢٦) .

(٧) (٥٥/أ) .

السكنى، بخلاف من له السكنى، ولذا قال في الفتح[١] : وليس للموقوف عليهم الدار سكناها بل الاستغلال، كما أنه ليس للموقوف عليهم السكنى الاستغلال. انتهى.

ولو سكن الموقوف عليه الدار، هل يجب عليه الأجرة ؟ قال في البحر[٢] : لم أره، والذي يظهر أنها إذا احتاجت إلى الترميم وجب، فيأخذها المتولي ليعمر بها، وإلا فلا؛ لعدم الفائدة.

أقول : ولو كان الموقوف عليه متوليًا، ينبغي أن يجبره القاضي على عمارتها مما وجب عليه من الأجر، فإن لم يفعل نصب متوليًا / يعمرها. (٤٠٤/ب، ز/٢)

وفي التتارخانية[٣] : لو كان الواقف حين شرط الغلة لفلان ما عاش، شرطٌ على فلان مؤنتها وإصلاحها فيما لابد لها منه، فالوقف جائز مع هذا الشرط.

قال في البحر[٤] : "فظاهره أنه يجبر [على عمارتها][٥]، وقياسه أن الموقوف عليه السكنى كذلك". وأقول : "الظاهر أنه لا يجبر على عمارتها، وسيأتي قريبًا ما يؤيده".

يعمر الحاكم الوقف إذا عجز عنه المتولي

(وَلَوْ أَبَى)؛ أي : امتنع **(أَوْ عَجَزَ)** عن عمارتها، **(عَمَّرَ الْحَاكِمُ بِأُجْرَتِهَا)**؛ أي : أجرها الحاكم منه أو من غيره، وعمرها بالأجرة، ثم ردها بعد ذلك إليه؛ رعايةً للحقين.

قال في الهداية[٦] : ولا يجبر الممتنع على العمارة؛ لما فيه من إتلاف ماله، فأشبه امتناع صاحب البذر في المزارعة، ولا يكون امتناعه رضًا منه ببطلان حقه؛ لأنه في حيز التردد. انتهى.

وأنت خبير بأن هذا بإطلاقه يشمل ما لو شرط الواقف عليه المرمة؛ لأنها حيث كانت عليه / كان في إجباره إتلاف ماله، وبهذا اتضح ما مرَّ. (٤٥٧/ب، ع)

---

(١) (٢٤٥/٦).

(٢) (٢٣٥/٥).

(٣) (٧٤٧/٥).

(٤) (٢٣٥/٥).

(٥) مثبتة من : (ح).

(٦) (١٧/٣).

ودل كلام المصنف أن إجارة الموقوف عليه غير صحيحة، علله الشارح[١] "بأنه غير ناظر ولا مالك". ومن ثم قال : في جامع الفصولين[٢] : الدعوى من الموقوف عليه غير مسموعة على الصحيح، وبه يفتى. انتهى .

وظاهر أنه لو كان ناظرًا ملك الإجارة والدعوى، فإن أبى أجرها الحاكم، بقي هل له ولاية الإجارة مع عدم إبائه بحكم الولاية العامة ؟ جزم في الأشباه والنظائر[٣] بأنه ليس له ذلك، أخذًا مما أفتى به الشيخ قاسم : من أنه لو شرط التقدير لناظر ليس لغيره ولاية ذلك ولو كان قاضيًا.

ويدل عليه ما في القنية[٤]/ : القاضي لا يملك التصرف في مال اليتيم مع وجود وصيه ولو منصوبه، وسكت كثير عن حكم العمارة من المتولي أو القاضي. (٣٤٥/ب، ز/١)

و في المحيط[٥] : فإن أجرها القيم وأنفق الأجرة في / العمارة، فتلك العمارة المحدثة تكون لصاحب السكنى؛ لأن الأجرة بدل المنفعة، وملك المنفعة كانت مستحقة لصاحب السكنى، فكذلك الدار بدل المنفعة يكون له، والقيم إنما أجر لأجله. انتهى. (٤٠٥/أ، ز/٢)

ومقتضاه أنها تورث عنه لو مات، قال في الفتح[٦] : ولو لم يرض بالعمارة، و لم يجد القاضي من يستأجرها، لم أر حكم هذه في المنقول من المذهب، والحال فيها يؤدي إلى أن تصير نقضًا في الأرض؛ كرماد تسفوه الرياح، وخطر لي أنه يخيره القاضي بين / أن يعمرها فيستوفي منفعتها، وبين أن يردها إلى ورثة الواقف. (١٨١/أ، ح)

قال في البحر[٧] : "وهو عجيب؛ لأنه يستبدلها حينئذ". قال هشام : سمعت محمدًا يقول : الوقف إذا صار بحال لا ينتفع به المساكين، فللقاضي أن يبيعه ويشتري

---

(١) (٣٢٨/٣) .
(٢) (١٢٨/١).
(٣) لم أجده.
(٤) (٥٥/ب).
(٥) ينظر : البحر الرائق (٢٣٦/٥).
(٦) (٢٢٤/٦) .
(٧) (٢٣٧/٥) .

بثمنه غيره، وليس ذلك إلا للقاضي، ذكره في الذخيرة[١]، وأما عوده إلى الواقف أو إلى ورثته، فقد قدمنا ضعفه.

واعلم أن المسجد إذا خرب وكان في محلة عامرة، وليس له ريع يعمر منه، قال في الفتح[٢] : تجب عمارته من بيت المال؛ لأنه من حاجة المسلمين.

ينصرف ما انهدم من الوقف إلى عمارته

(**وَيَصْرِفُ**) الحاكم، ومعلوم أن المتولي له ذلك أيضًا، وبه صرح في الحاوي[٣]، (**نُقْضَهُ**) بالضم : "البناء المنقوض، وعن الثوري أنه بالكسر لا غير"؛ كذا في المغرب[٤]؛ أي : ينصرف ما انهدم من بناء الوقف وآلته (**إِلَى عِمَارَتِهِ إِنِ احْتَاجَ**) الأمر إليه؛ بأن حضره الموت، أو كان المنهدم لقلته لا يخل بالانتفاع فيؤخره للاحتياج، وإلا فبالانهدام؛ لتحقق الحاجة، فلا معنى للشرط حينئذ، نبه عليه في الفتح[٥]، وأغفله في البحر.

وإن تعذر إعادة عينه إلى موضعه، بيع وصرف ثمنه إلى المرَمّة صرفًا للبدل إلى مصرف المبدل؛ كذا في الهداية[٦].

(٤٠٥/ب، ز/٢)

وهو ظاهر في أن بيعه حيث أمكن إعادة عينه لا يجوز، وهل / يفسد البيع أو يصح مع إثم المتولي ؟ قال في البحر[٧] : لم أره، وينبغي الفساد، (**وَإِلاَّ**)؛ أي : وإن لم يحتج إليه (**حَفِظَهُ لِلاحْتِيَاجِ**)، هذا إذا لم يخف عليه الضياع، فإن خافه باعه وأمسك ثمنه لعمارته عند الحاجة؛ كذا في الحاوي[٨]./

(٣٤٦/أ، ز/١)

(**وَلاَ يَقْسِمُهُ**)؛ أي : النقض (**بَيْنَ مُسْتَحِقِّي الْوَقْفِ**)؛ لأن حقهم إنما هو في المنافع لا في العين، وكذا ينبغي أن لا يقسم ثمنه أيضًا لو باعه لما قلنا.

---

(١) ينظر : البحر الرائق (٢٣٧/٥).

(٢) (٢١٩/٦) .

(٣) ينظر : البحر الرائق (٢٣٧/٥) .

(٤) (٣٢٢/٢) .

(٥) (٢٢٤/٦) .

(٦) (١٧/٣) .

(٧) (٢٣٧/٥) . وعبارته : "لم أره صريحًا، وينبغي ...".

(٨) البحر الرائق (٢٣٧/٥) .

(**وَإِنْ جَعَلَ الْوَاقِفُ غَلَّةَ الْوَقْفِ لِنَفْسِهِ**)، وعرف منه صحة اشتراط بعضها بالأولى، ولا فرق بين كونه معينًا؛ كالنصف والربع أو لا؛ كقوله : على أن تقضى منه ديوني، وما فضل بعد ذلك يكون للفقراء، (**أَوْ جَعَلَ الوِلاَيَةَ**)؛ أي : ولاية الوقف (**إِلَيْه، صَحَّ**).

أما الأول، فهو قول أبي يوسف، وعليه الفتوى[١]؛ لما رواه المشايخ[٢] : أنه عليه الصلاة والسلام كان يأكل من وقفه.

ولا يحل ذلك إلا بالشروط، للإجماع على أنه إذا لم يشترط ذلك لا يحل له، وإنما الاختلاف مع الشرط، فقال أبو يوسف : يحل، ومحمد لا يحل.

قيل : الخلاف مبني على اشتراط التسليم إلى المتولي، شرطه محمد، فمنع اشتراط الغلة لنفسه؛ لأنه حينئذ لا ينقطع حقه منه، وما شُرِطَ / القبضَ إلا لينقطع حقه، ولم يشترطه أبو يوسف فجوزه، وقيل : بل مسألة مبتدأة، قال في الفتح[٣] : وهذا أوجه. (٤٥٨/أ، ع)

ولو شرط الغلة لأمهات أولاده ومدبريه ما داموا أحياء، فإذا ماتوا كان للفقراء، رجَّح في الهداية[٤]، والمجتبى[٥] أنه على الخلاف أيضًا، ورجح غيره[٦] أنه صحيح بالاتفاق، وهو المذكور في عامة الكتب، والفرق لمحمد بين هذا واشتراط الغلة لنفسه، أن حريتهم ثبتت بموته، فيكون الوقف عليه؛ كالوقف على الأجانب.

قال الخصاف[٧] : "ولو شرط أن ينفق على نفسه وولده، وحشمه[٨]، / وعياله من غلة هذا الوقف، فلما جاءت الغلة باعها وقبض الثمن، ثم مات قبل أن ينفق ذلك يكون لورثته". (٤٠٦/أ، ز/٢)

---

(١) ينظر : البحر الرائق (٢٣٨/٥)، رد المحتار (٣٨٤/٤) .

(٢) قال في الدراية (١٤٦/٢)، رقم (٧٥٩) : "حديث أن النبي ﷺ كان يأكل من صدقته"، المراد وقفه، لم أجده، قلت : ويمكن أن يكون المراد أنه ﷺ كان يأكل من الأراضي التي قال فيها : « ما تركت بعدي، فهو صدقة». وقال الزيلعي في نصب الراية (٤٧٩/٣) : "غريب". وقال في فتح القدير (٢٢٦/٦) : "الحديث المذكور بهذا اللفظ لم يعرف".

(٣) (٢٢٥/٦) .

(٤) (١٨/٣) .

(٥) ينظر : رد المحتار (٣٤٩/٤).

(٦) ينظر : المبسوط (٤١/١٢)، البحر الرائق (٢٢٦/٥).

(٧) (ص ٧٣) .

(٨) حَشَم الرجل : خاصته، الذين يغضبون لغضبه، ولما يصيبه من مكروه. المعجم الوسيط (ص ١٧٦).

وفرّع في الهداية[1] على الخلاف ما لو شرط الاستبدال لنفسه، جوزه أبو يوسف، وأبطل محمد الشرط، والصحيح قول أبي يوسف.

"وأجمعوا أنه لو شرط لنفسه في أصل الوقف، صح الشرط"؛ كذا في الخانية[2]، بقي ما لو شرط عدمه، ويكون الناظر إذا هم به معزولاً بعلمه[3]، قال الطرسوسي[4]: لم أقف عليه، وقواعد المذهب تقتضي أن للقاضي ذلك، وقد أوضحناه في الإجابة[5]، وحذفنا كثيرًا من أحكام الوقف من هذا الشرح استغناءً بما فيها من الإشباع، والله الموفق.

جواز اشتراط الولاية لنفسه

وأما الثاني : وهو اشتراط الولاية لنفسه فجائز بالإجماع؛ لأن شرط الواقف معتبر، فيراعى؛ كالنصوص، غير / أن محمدًا يسلمه، ثم تكون له الولاية؛ لأن التسليم شرط عنده، وذكر هلال في وقفه[6]، فقال : وقال أقوام إن / شرط الواقف الولاية لنفسه كانت له، وإن لم يشترط لا تكون له ولاية، يعني : بعض المشايخ.

(٣٤٦/ب، ز/١) (١٨١/ب، ح)

قال مشايخنا : الأشبه أن يكون هذا قول محمد، والتسليم شرط عنده؛ [لأن القول هنا لا ينافي التسليم؛ لأنه يمكنه أن يسلمه ثم يأخذه منه.

وذكر في النهاية[7] : أنه يحتمل أن يسقط التسليم عنده][8] إذا شرط الولاية لنفسه؛ لأن شرطه يراعى؛ كذا في الشرح[9].

---

(١) (١٨/٣) .

(٢) (٣٠٦/٣) .

(٣) في (ع، ز/١) : "بعلمه"، وفي (ح) : "بعمله"، وفي ز/٢) : "يعمله".

وفي البحر الرائق (٢٤١/٥) : "ولو شرط الواقف أن لا يستبدل أو يكون الناظر معزولاً قبل الاستبدال أو إذا هم بالاستبدال انعزل، هل يجوز استبداله ...".

(٤) ينظر : الفتاوى الطرطوسية (ص ١٢٨).

(٥) إجابة السائل (٢٣/ب).

(٦) الإسعاف (ص ٥٣) .

(٧) لم أجده، ينظر : فتح القدير (٢٣١/٦).

(٨) سقط من : (ع) .

(٩) (٣٢٩/٣) .

(٤٠٦/ب، ز/٢)

وتعقبه الشيخ قاسم في بعض رسائله؛ بأن دعوى الإجماع لا تصح؛ لأن المنقول أن اشتراطها يفسد الوقف عند محمد؛ كما في الذخيرة[١]، وقوله : "أن شرط الواقف يراعى كالنصوص"، مراده : أنه يجب العمل به؛ كالنصوص، وهو خلاف ما قاله العلماء. قال شيخ الإسلام[٢] /: قولهم : "شرط الواقف؛ كنص الشارع"؛ أي : في الدلالة والفهم، لا في وجوب العمل به.

وقوله : ["غير أن محمدًا"، حينئذٍ ممنوع بما نقله في شرح السير وغيره[٣]، أنه بعد ما سلمه، ليس له ولاية عزله، ويستبدل به.

وقوله :][٤]، "يعني : بعض المشايخ"، معترض؛ بأن هلال أدرك بعض أصحاب أبي حنيفة، مات سنة خمس وأربعين ومائتين، والمشايخ بالاصطلاح يقال على من دونه.

ثم من الشراح من فسر قول هلال؛ كما ذكره في الذخيرة : [بأن المراد بالولاية: ولاية الملك الثابتة قبل الوقف، فإن شرطها لنفسه كانت له][٥]، ولا يصح الوقف؛ كما قال محمد، [وإن لم يشترطها لم يكن له، وعن هذا قال مشايخنا : الأشبه أن يكون هذا قول محمد][٦]، وبهذا لا يرد الإشكال الذي أورده في النهاية[٧]، ولحظه الشارح[٨]. وأجاب عنه بقوله : "لأنا نقول حينئذٍ على أنه مردود بما قدمناه عن السير"، ولفظ محمد في السير : أنه لو دفعه إلى قيم، وشرط أنه إن مات القيم قبله، فله أن يقيم فيه من أحب جاز الشرط، فيراعى كشرط آخر، ولم يمنع هذا الشرط إخراجه من يده، فتم الحبس، ولا يبطل بعوده إلى يده كيد غيره.

---

(١) ينظر : رد المحتار (٣٧٩/٤).

(٢) فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية (٤٧/٣١) .

(٣) ينظر : رمز الحقائق (٢٧٨/١)، البحر الرائق (٢٢٤/٥)، رد المحتار (٣٨٢/٤)، ولم أجده في السير.

(٤) سقط من : (ز/١) .

(٥) سقط من : (ح) .

(٦) سقط من : (ح) .

(٧) ينظر : رد المحتار (٣٧٩/٤).

(٨) (٣٢٩/٣) .

فقول صاحب النهاية في حل الإشكال تأويلٌ، هذا فيما إذا سلمه إلى المتولي، [وقد كان شَرطَ الولاية لنفسه حين وقفه، كان له الولاية بعدما سلمه إلى المتولي][1].

فيه سقطٌ، وهو موت القيم كما قدمته من لفظ محمد، والسغناقي، لم يقفا على لفظ محمد في كتابه، ولا في شروح كتابه، وما في النهاية لا صحة له، ولا لتعليله.

أما الأول فلما تقدم أن اشتراط الولاية / مبطل للحبس، أما الثاني : فقد قالوا أنه ليس كل شرط يراعى. انتهى ملخصًا. (٣٤٧/أ، ز/١)

[وأقول : في فتاوى قاضيخان[2] ذكر محمد في السير أنه إذا وقف ضيعة وأخرجها إلى القيم، لا يكون له ولاية بعد ذلك][3].

وأراد شيخ الإسلام / تقي الدين ابن تيمية الحنبلي، فإنه في موضع آخر عزا هذا إلى أبي عبد الله الدمشقي/ عن شيخه شيخ الإسلام، وأبو عبد الله هو ابن مفلح الحنبلي، وشيخه هو ابن تيمية. (٤٠٧/أ، ز/٢) (٤٥٨/ب، ع)

وهذا كما ترى لا يلزم أن يكون رأيًا للحنفية، فالاستدلال به غير قادح، وأي مانع من أنه؛ كنص الشارع في وجوب العمل به فإذا شرط عليه، إذا خدمة؛ كقراءة أو تدريس وجب عليه، إما العمل أو الترك لمن يعمل حتى لو لم يعمل ولم يترك، ينبغي أن لا يتردد في إثمه، ولاسيما إذا كانت الخدمة مما يلزم بتركها تعطيل شعيرة من شعائر الإسلام؛ كالأذان ونحوه فتدبره، إلا إذا كان شرط ا لولاية لنفسه، وأما إذا لم يشترط فليس له ولاية بعد التسليم.

قال : وهذه المسألة بناء على أن عند محمد التسليم إلى المتولي شرط الوقف، فلا يبقى له ولاية بعد التسليم، إلا أن شرط الولاية لنفسه.

ذكره في الفتح[4]، وقال : أولاً وبُني على الخلاف؛ أي : اشتراط التسليم وعدمه ما ذكر من أن الواقف إذا شرط الولاية في عزل القوَّام والاستبدال لهم لنفسه

---

(١) سقط من : (ح) .
(٢) (٢٩٥/٣).
(٣) سقط من : (ع، ز/٢) .
(٤) (٢٠٩/٦) .

ولأولاده، وأخرجه من يده وسلمه إلى متولي، فهذا جائز نصَّ عليه في السير الكبير[١].

[وفي الإسعاف[٢]: ذكر هلال، والناطفي في ذكر محمد في السير الكبير][٣] : أن الواقف إذا وقف ضيعة له وأخرجها إلى القيم، لا تكون له الولاية بعد ذلك إلا أن يشترط لنفسه. انتهى.

وهذا كما ترى صريح في أن اشتراطها صحيح بالإجماع، وكون الولاية ولاية الملك بعيد جدًّا.

وبه عرف أن مستند المنع محمولٌ على ما إذا لم يشترط لنفسه، فلا يصح الاستناد إليه، وما ادعاه فيه قدح للمشايخ؛ كصاحب النهاية[٤]، وتبعه في العناية[٥]./ (١٨٢/أ، ح)

وفي فتح القدير[٦] : وغاية الأمر أن المشايخ اختلفوا في تأويل ما نقل عن محمد، والله الموفق.

وما في الخلاصة[٧] : إذا شرط / الواقف أن يكون هو المتولي، فعند أبي يوسف : الوقف والشرط صحيحان، وعند محمد وهلال : الوقف والشرط باطلان، يوافق ما حكاه عن الذخيرة[٨]؛ لكنه محمول على أنه رواية عن محمد. (٤٠٧/ب، ز/٢)

قيد باشتراطه؛ لأنه لو لم يشترطها كان له الولاية [أيضًا، على أنه رواية][٩] عند أبي يوسف، وهو ظاهر المذهب خلافًا لمحمد، بناءً على اشتراط التسليم.

(وَيُنْزَعُ) المتولي **(لَوْ خَائِنًا)**؛ أي : يجب على الحاكم نزعه إذا كان غير مأمون على الوقف، وكذا لو كان عاجزًا نظرًا للوقف./ (٣٤٧/ب، ز/١)

---

(١) لم أجده في السير الكبير، ينظر : فتح القدير (٦/٢٣١).

(٢) (ص ٥٣) . وعبارته : "ذكر هلال والناطفي أن الولاية تكون للواقف، وذكر محمد في السير الكبير ...".

(٣) مثبة من : (ح) .

(٤) ينظر : فتح القدير (٦/٢٣١).

(٥) (٦/٢١٤) .

(٦) ينظر : (٦/٢٣١).

(٧) (٤/٤١١) .

(٨) لم أجده، ينظر : رد المحتار (٤/٣٧٩).

(٩) مثبتة من : (ح) .

وصرح بأن مما يخرج به الناظر، ما إذا ظهر به فسق؛ كشرب الخمر ونحوه؛ كذا في الفتح[١]؛ لأنه قد يصرف مال الوقف فيه، فلم يكن مأمونًا، ونحوه؛ كأن ظهر أنه زانٍ، وينبغي أنه لو كان يصرف ماله في الكيمياء[٢]، أن يعزل أيضًا لما قدمنا.

ومن خيانته : امتناعه من العمارة؛ كما في الخصاف[٣]، ومنها : بيعه للوقف بلا مسوغ.

وظاهر الذخيرة[٤] : أنه لا بد من هدم المشتري البناء، حيث قال : فإن باع بعض الوقف لترميم الباقي، فالبيع باطل، فإن هدم المشتري البناء ينبغي للقاضي عزله؛ لأنه صار خائنًا، والظاهر الإطلاق لما في القنية[٥] : باع شيئًا منه أو رهنه، فهو خيانة. انتهى.

(**كَالوَصِيِّ**)؛ أي : كما أنه ينــزعه لو خائنًا نظرًا للصغار، (**وَإِنْ شَرَطَ**) الواقف (**أَنْ لاَ يُنْزَعَ**)؛ لأنه شرط مخالف لحكم الشرع، فيبطل ولو كان الواقف نفسه، قيد بكونه خائنًا؛ لأنه لا يعزل المأمون المشروط له النظر.

قال في جامع الفصولين[٦] : شرط الواقف أن يكون المتولي من أولاده وأولاد أولاده، هل للقاضي أن يولي غيره بلا خيانة ولو ولاه، هل يكون متوليًا ؟ قال شيخ الإسلام برهان الدين في فوائده : لا. والله الموفق.

---

(١) (٢٣٢/٦).

(٢) أكسير كانوا يزعمون أنه يحيل المعادن ويجعلها ذهبًا أو فضة، والإكسير هو حجر الفلاسفة.

ينظر : قواعد الفقه (ص ٤٥١).

وفي رد المحتار (٣٨١/٤) : "لأنه استقريء من أحوال متعاطيها أنها تستجره إلى أن يخرج من جميع ما في يده، وقد ترتب عليه ديون بهذا السبب، فلا يبعد أن يجره الحال إلى إضاعة مال الوقف".

(٣) ينظر : (ص ١٦٩).

(٤) ينظر : رد المحتار (٣٧٩/٤).

(٥) ينظر : (٥٤/ب).

(٦) (١٧٨/٢).

فَصْــــل

لما اختص المسجد بأحكام تخالف مطلق الوقف عند الكل، فعند الإمام لا يُشترط في / زوال الملك عنه حكم الحاكم، ولا الإيصاء به، ولا يجوز مشاعًا عند الثاني، ولا يشترط فيه التسليم إلى المتولي عند الثالث، فصّله بفصل على حدة. (٤٠٨/أ، ز/٢)

(**وَمَنْ بَنَى مَسْجِدًا**) لله تعالى، جرى على الغالب لما سيأتي في الساحة، و لم يقل في ملكه، استغناءً بقوله : (**لَمْ يَزُلْ مِلْكُهُ عَنْهُ حَتَّى يُفْرِزَهُ عَنْ مِلْكِه بِطَرِيْقِه**)؛ لأنه لا يخلص لله تعالى إلا به.

وفي القنية[١] : جعل وسط داره مسجدًا، أو أذن للناس بالدخول / والصلاة فيه، إن شرط معه الطريق صار مسجدًا في قولهم جميعًا، وإلا فلا عند أبي حنيفة، وقالا : يصير مسجدًا، ويصير الطريق من حقه من غير شرط؛ كما لو أجر أرضه و لم يشترط الطريق. انتهى . (٤٥٩/أ، ع)

(**وَيَأْذَنُ بِالصَّلَاةِ فِيْهِ**)، أشار بإطلاقه إلى أنه لا يشترط أن يقول أذنت فيه بالصلاة جماعة أبدًا، بل الإطلاق كاف؛ كذا في البحر[٢].

وفي الخانية[٣] : "له ساحةٌ، / أمر قومًا أن يصلوا فيها جماعة، قالوا : إن أمرهم بالصلاة أبدًا، أو أمرهم بالصلاة بجماعة و لم يذكر الأبد، ثم مات، لا يكون ميراثًا عنه، وإن أمرهم بالصلاة شهرًا أو سنة، ثم مات تورث؛ لأنه لابد من التأبيد، والتوقيتُ ينافيه". (٣٤٨/أ،ز/١)

قال في الفتح[٤] : ومقتضى هذا أن لا يصير مسجدًا فيما إذا أطلق، وهذا لا يرد على ما قدمناه، من أن الإطلاق كان للفرق بين الإطلاقين، وذلك أن الأول أن يقول: أذنت بالصلاة فيه، والثاني أن يقول لقوم : آذنتكم أن تصلوا فيه.

---

(١) (٥٣/أ).

(٢) (٢٦٩/٥) .

(٣) (٢٩٠/٣) .

(٤) (٢٣٥/٦) .

(وَإِذَا صَلَّى فِيْهِ وَاحِدٌ) ولو كان مميزًا أو أنثى؛ كما هو ظاهر الإطلاق (زَالَ مِلْكُهُ)؛ لأنه لا بد من التسليم عندهما، خلافًا لأبي يوسف، وقد تعذر القبض، فأقيم حصول المقصود مقامه، وهو صلاة واحد فيه، وهذا؛ لأن قبض الجنس متعذر، فاكتفى بالواحد. / (١٨٢/ب، ح)

ولو قال المصنف : ويصلي فيه واحد، عطفًا على يفرزه، / وحذف قوله : "زال ملكه"؛ لكان أولى[١]. (٤٠٨/ب،ز/٢)

وعبارته في الوافي[٢] : بنى مسجدًا، أو أفرزه بطريقه وأذن بالصلاة فيه وصلى، زال ملكه، حسنٌ.

واختلف في صلاة الواقف وحده، والأصح أنه لا يكفي، إذ لا يكون قابضًا من نفسه، وما جرى عليه المصنف من الاكتفاء بصلاة واحد، هو ظاهر الرواية عنهما؛ كما في الخانية[٣].

وروي عنهما أنه لا يزول، إلا بالصلاة بجماعة جهرًا، بأذان وإقامة حتى لو كان سرًّا؛ بأن كان بلا أذان ولا إقامة، لا يصير مسجدًا[٤].

قال الشارح : "وهذه الرواية، هي الصحيحة؛ لأن المساجد تبنى بإقامة الصلاة فيها بالجماعة، فلا يصير مسجدًا قبل حصول هذا المقصود".

ولو اتخذ الإمام والمؤذن وصلى فيه بأذان وإقامة، صار مسجدًا اتفاقًا، وإذا عرفت أن الصلاة فيه أقيمت مقام التسليم، علمت أنه بالتسليم إلى المتولي يكون مسجدًا دونها، وهذا هو الأصح؛ كما في الشرح وغيره[٥].

وفي الفتح[٦] : وهو الأوجه؛ لأن بالتسليم إليه يحصل تمام التسليم إليه تعالى، وكذا لو سلمه إلى القاضي أو نائبه؛ كما في الإسعاف[٧].

---

(١) قال في فتح المعين (٥١٧/٢) : "ووجه الأولية؛ الاستغناء عنه، بقوله : ملكه عنه حتى يفرزه".

(٢) ينظر : البحر الرائق (٢٦٨/٥).

(٣) (٢٩٠/٣) .

(٤) (٣٣٠/٣) .

(٥) (٣٣٠/٣)، الاختيار (٥/٣).

(٦) (٢٣٣/٦) .

(٧) (ص ٧٥) .

وقيل : لا يصير مسجدًا، واختاره السرخسي[١]، وبه اندفع ما في البحر[٢]، أن مفاد ما في الكتاب، حيث اشترط الصلاة فيه أنه لا يكون مسجدًا.

(٣٤٨/ب، ز/١) واعلم أن الوقف إنما احتيج في لزومه إلى / القضاء عند الإمام؛ لأن لفظه لا ينبئ عن الإخراج عن الملك، بل على الإبقاء فيه؛ لتحصيل الغلة على ملكه فيتصدق بها، بخلاف قوله : "جعلته مسجدًا"؛ لأنه لا ينبيء عن ذلك ليحتاج إلى القضاء بزواله، فإن أذن بالصلاة فيه وصلى فيه قضى العرف بزواله عن ملكه.

ومقتضى هذا أنه لا يحتاج إلى قوله : "وقفته"، ونحوه، وهو كذلك، وأنه لو قال: وقفته مسجدًا ولم يأذن بالصلاة فيه، ولم يصل فيه أحد، أنه لا يصير مسجدًا بلا حكم، وهو بعيد؛ كذا في الفتح[٣] ملخصًا.

(٤٠٩/أ، ز/٢) ولقائل أن يقول : إذا / قال : جعلته مسجدًا، فالعرف قاض وماض بزواله عن ملكه أيضًا غير متوقف على القضاء، وهذا هو الذي لا ينبغي أن يتردد فيه .

فروع : أراد أهل المحلة نقض المسجد وبناءه أحكم من الأول، إن لم يكن الباني من أهل المحلة ليس لهم ذلك، وإن كان من أهل المحلة لهم ذلك؛ كذا في البزازية[٤] .

حكم جعل السرداب تحت المسجد

(**وَمَنْ جَعَلَ مَسْجِدًا تَحْتَهُ سِرْدَابٌ**)، جمعه : سراديب، وهو بيت يتخذ تحت الأرض لغرض تبريد الماء وغيره؛ كذا في الفتح[٥]، وشرط في المصباح[٦] أن يكون ضيقًا، (**أَوْ فَوْقَهُ بَيْتٌ، وَجَعَلَ بَابَهُ**)؛ أي : المسجد (**إِلَى الطَّرِيْقِ وَعَزَلَهُ، أَوِ اتَّخَذَ وَسَطَ دَارِهِ مَسْجِدًا، أَوْ أَذِنَ لِلنَّاسِ بِالدُّخُوْلِ فِيْهِ، فَلَهُ بَيْعُهُ، وَيُوْرَثُ عَنْهُ**) في ظاهر المذهب.

---

(١) ينظر : المبسوط (٣٤/١٢) .

(٢) (٢٦٨/٥)، وعبارته : "وأفاد باشتراط الصلاة فيه أنه لو بنى مسجدًا وسلمه إلى المتولي لا يصير مسجدًا بالتسليم إلى المتولي ...".

وعلله في البحر الرائق (٦٨/٥) بقوله : "لأن قبض كل شيء يكون بما يليق به، كقبض الخان يكون بنزول واحد من مارة فيه بإذنه، وفي الحوض والبئر والسقاية بالاستسقاء".

(٣) (٢٣٤/٦) .

(٤) (٢٦٨/٣) .

(٥) (٢٣٤/٦) .

(٦) المصباح المنير (ص ٢٧٣). قال : "السِرْدَابُ" : المكان الضيق يُدخَل فيه، والجمع : "سراديب" .

(٤٥٩/ب، ع) أما إذا / كان العلو مسجدًا، فلأن أرض العلو ملك لصاحب السفل، وأما إذا كان السفل مسجدًا، فلأن لصاحب العلو حقًّا في السفل، حتى كان له أن يمنعه من أن يحدث بناء ويرهنه بغير إذنه اتفاقًا، فلم يكن خالصًا لله تعالى، وشأن المسجد أن يكون خالصًا، قال الله تعالى: ﴿وَأَنَّ الْمَسَاجِدَ لِلَّهِ﴾. [الجن ١٨]. ومعلوم أن كل الأشياء له، فكان فائدة الإضافة، اختصاص به سبحانه وتعالى، وهو بانقطاع[١] حق كل من سواه عنه، وهو هنا منتف، ومن ثم قلنا لو كان السرداب أو العلو موقوفًا لمصالح المسجد، جاز أن لا ملك فيه لأحد، فهو كسرداب بيت المقدس؛ كذا في الفتح[٢].

وبه عرف أن الواقف لو بنى بيتًا للإمام فوق المسجد، لا يضر في كونه مسجدًا؛ لأنه من المصالح وأما لو تمت المسجدية، ثم أراد هدم ذلك البناء، فإنه لا يمكن من ذلك، ولو قال: عنيت ذلك، لا يصدق؛ كما في التتارخانية[٣]، وأما إذا اتخذ وسط داره مسجدًا، فلأن ملكه محيط بجوانبه / فكان له حق المنع من الدخول. (٣٤٩/أ، ز/١)

وشرط المسجد أن لا يكون لأحد فيه حق المنع، ولأنه أبقى الطريق لنفسه، وهذا يقتضي أنه لو شرط الطريق فيه / كان مسجدًا، وبه صرح الشارح وغيره[٤]،/ والله الموفق. (٤٠٩/ب، ز/٢) (١٨٣/أ، ح)

حكم المسجد إذا خرب أو استغنى الناس عنه

تتمة: سكت عن المسجد إذا خرب وليس له ما يعمر به، وقد استغنى الناس عنه لبناء غيره، أو لخراب البلدة، أو لم يخرب لكن استغنى عنه، فحولت القرية، وانتقل أهلها.

وقد قال محمد: يعود إلى ملك الباني، أو إلى ورثته، وقال أبو يوسف وجمهور العلماء: لا يعود، وهو مسجد أبدًا إلى قيام الساعة، ولا يجوز نقله ونقل ماله إلى

---

(١) في (ز/١): "بانقضاء".
(٢) (٢٣٤/٦).
(٣) (٨٤٤/٥).
(٤) ينظر: (٣٣٠/٣)، الهداية (١٩/٣)، فتح القدير (٢٢٣٥/٦).

مسجد آخر، سواء كانوا يصلون فيه أولا، وعليه أكثر المشايخ؛ كما في المجتبى[١]، وفي الفتح[٢] : "وهو الأوجه". قال في الحاوي القدسي[٣] : "وعليه الفتوى".

أما القنديل[٤] والحصير[٥]، فالصحيح من مذهبه[٦] أنه لا يعود أيضًا إلى ملك متخذه، بل يحول إلى مسجد آخر، ويبيعه القيم للمسجد.

وعلى هذا الخلاف لو انهدم الموقوف، وليس له ما يعمر به، وكذا حانوت احترق في سوق وصار بحالة لا ينتفع به، ولم يستأجر بشيء البتة، وكذا حوض محلة خرب وليس له ما يعمر به.

قال في الفتح[٧] : وقول من قال في جنس هذه المسائل نظر، فليتأمل عند الفتوى غير واقع موقعه، وادعى في البحر[٨] : أن النظر واقع موقعه؛ لأن الفتوى على قول أبي يوسف في المسجد، فكذا ما ابتني[٩] عليه، ومحمد يقول بجواز الاستبدال عند الخراب، فكيف ينقل عنه القول ببطلان الوقفية.

ولقد رجع في الفتح[١٠] إلى الحق، حيث قال : وفي الظهيرية سئل الحلواني عن أوقاف المسجد إذا تعطلت وتعذر استغلالها، هل للمتولي بيعها ؟ قال : نعم.

وروى هشام عن محمد، إذا صار الوقف لا ينتفع به المساكين، فللقاضي أن يبيعه، ويشتري بثمنه غيره، وعلى هذا فينبغي أن لا يفتى على قوله برجوعه إلى ملك

---

(١) ينظر : لسان الحكام (١/٢٩٦)، رد المحتار (٣/٧٤٧).

(٢) ينظر : (٦/٢٣٧).

(٣) البحر الرائق (٥/٢٣٨).

(٤) القنديل : جمعه : قناديل، وهو مصباح، كالكوب في وسطه فتيل، يُملأ بالماء والزيت، ويشعل. المعجم والوسيط (ص ٧٦٢).

(٥) الحصير : البساط المنسوج من أوراق البردي أو الباري. المعجم الوسيط (ص ١٧٩).

(٦) ينظر : المبسوط (١٢/٤٣)، الهداية (٣/٢٠).

(٧) (٦/٢٣٧).

(٨) (٥/٢٧٢).

(٩) في (ع، ز/٢) : "بني".

(١٠) (٦/٢٣٧).

الواقف وورثته، بمجرد تعطيله[1] أو خرابه، بل إذا صار بحيث لا ينتفع به يشتري بثمنه / وقف يستغل، ولو كانت غلته دون غلة الأول. انتهى . (٤١٠/أ، ز/٢)

وأقول : ما ادعاه من التدافع بين كلام محمد، غير واقع؛ لأن بيعه إنما هو رواية هشام عن محمد، وعدم جواز البيع هو المذكور في السير الكبير، وعليه تفريع عوده إلى ملك الواقف أو ورثته، فلا تدافع. نعم، المعمول به / ما رواه هشام كما مر عن السراجية[2]، والله الموفق. (٣٤٩/ب، ز/١)

فرع : من حوادث الفتاوى، أرصد الإمام قطعة أرض على ساقية ليصرف خراجها في كُلْفَةِ إدارتها، فاستغنى عنها لخراب البلدة، فنقلها وكيل الإمام إلى ساقية، هي ملك، هل يصح هذا النقل ؟ أجاب بعض الشافعية : بأن الإرصاد[3] على الملك أرصاد على المالك، يعني : فيصح.

وهذا لم أره في كلام علمائنا، إلا أنه في الخلاصة[4] قال : المسجد إذا خرب، أو الحوض إذا خرب، ولم يحتج إليه لتفرق الناس عنه، صرفت أو قافه في مسجد آخر وحوض آخر. انتهى.

وعلى هذا فيلزم المرصد عليه أن يديرها لسقي الدواب وتسبيل الماء؛ كما كانت، ولا يتوهم من كونه إرصادًا على المالك أنه لا يلزم ذلك فتدبره.

(وَمَنْ بَنَى سِقَايَةً) للمسلمين، **(أَوْ خَانًا)** يسكنه بنو السبيل، **(أَوْ رِبَاطًا، أَوْ مَقْبَرَةً لَمْ يُزَلْ مِلْكُهُ عَنْهُ)** عند الإمام، **(حَتَّى يَحْكُمَ بِهِ حَاكِمٌ)**، أو يضيفه إلى ما بعد الموت، فيلزم بعده، وله الرجوع قبله، وعند أبي يوسف يزول بمجرد القول؛/ كما هو أصله، وبه قالت الثلاثة. وعند محمد حتى يسلمه؛ بأن يسقي الناس من السقاية[5]، أو البئر، أو الحوض، أو شربت منه دابة، ويسكنوا الخان والرباط، ويدفنوا في المقبرة، والواحد يكفي لتعذر الكل، ولو سلم المتولي صح التسليم في هذه. (٤٦٠/أ، ع)

---

(١) في (ع، ز/٢) : "تعطله".

(٢) لم يذكر المؤلف هذه المسألة عن السراجية فيما مر، وإنما عن الظهيرية.

(٣) تقدم التعريف (ص ١٢٣)، وأن الإرصاد ليس بإيقاف. قال في رد المحتار (٤٣١/٤) : "والإرصاد ليس بوقف حقيقة، لعدم الملك، بل يشبهه".

(٤) (٤٢٥/٤).

(٥) في (ز/١) : "الساقية".

قال في الإسعاف[1] : "هذا في الخان، والسقاية الذي ينــزل فيه، ويشرب كل يوم، أما الخان الذي ينــزل فيه / الحاج، أو الغزاة كل سنة، والسقاية التي تحتاج إلى صب الماء فيها، فلا بد فيهما من التسليم إلى المتولي؛ لاحتياجهما إلى من يقوم / بمصالحهما.

(٤١٠/ب، ز/٢)
(١٨٣/ب، ح)

ثم لا فرق في الانتفاع في هذه الأشياء بين الغني والفقير"، بخلاف الغلة حيث يختص بها الفقراء؛ لأن الغني لا يستصحب هذه الأشياء عادة، وكان محتاجًا إليها كالفقير، أما الغلة فهو مستغن بماله عنها؛ لأنها صدقة، وعلى هذا لو وقف الغلة على الحاج أو الغزاة أو طلبة العلم اختص به الفقراء؛ كما في المحيط[2] .

حكم جعل شيء من الطريق مسجدًا لضيقه

(**وَإِنْ جُعِلَ شَيءٌ**)؛ أي : جَعل الباني شيئًا (**مِنَ الطَّرِيْقِ مَسْجِدًا**) لضيقه، ولم يضر بأصحاب الطريق (**صَحَّ**)؛ أي : جاز، هكذا روي عن الإمام ومحمد؛ لأن الطريق للمسلمين والمسجد لهم.

"ولو كان بجنبه أرض لرجل وقد ضاق، تؤخذ أرضه / بالقيمة كرهًا، ولو كانت الأرض وقفًا على المسجد، جاز بأمر القاضي"؛ كذا في الخانية[3].

(٣٥٠/أ، ز/١)

وفيها : أذن السلطان لقوم أن يجعلوا أرضًا من أراضي البلدة حوانيت موقوفة على المسجد، أو أمرهم أن يزيدوا في مسجدهم، قالوا : إن كانت البلدة فتحت عنوة، وذلك لا يضر بالمارة، والناس ينفذ أمر السلطان فيها، وإن كانت فتحت صلحًا، لا ينفذ؛ لأنها في الأول تصير ملكًا للغانمين، وفي الثاني تبقى على ملك مالكها؛ (**كَعَكْسِهِ**)؛ "أي : كما يجوز عكسه، وهو ما إذا جعل في المسجد ممرًا لتعارف أهل الأمصار في الجوامع، فيجوز لكل أحد أن يمر فيه حتى الكافر، لا الجنب، والحائض، والنفساء، وليس لهم أن يدخلوا فيه الدواب". كذا في الشرح[4].

---

(١) (ص ١٩) .

(٢) ينظر : فتح القدير (٢٤٠/٦).

(٣) (٢٩٣/٣) .

(٤) (٣٣٢/٣) .

خاتمة في المتولي وغيره

اعلم أنه إما أن يكون بالشرط، أو بغيره، ويشترط في الكل : العقل، والبلوغ.

قال في الإسعاف[1] : أوصى لصبي،/ بطل مطلقًا قياسًا، وفي الاستحسان، هي (٤١١/أ، ز/٢) باطلة مادام صغيرًا، فإذا كبر تكون الولاية له، وحكم من لم يُخْلَق من ولده ونسله في الولاية؛ كحكم الصغير قياسًا واستحسانًا.

وأفاد أنه لا يشترط فيه أن يكون حرًّا ولا مسلمًا، حيث قال: "ولو كان ولده عبدًا، يجوز قياسًا واستحسانًا". والذمي في الحكم كالعبد، فلو أخرجهما القاضي، ثم أعتق العبد وأسلم الذمي، لا تعود الولاية إليهما. انتهى.

وفيه : نَصَبَ الواقف عند موته [وصيًّا لم يذكر من أمر الوقف شيئًا، تكون ولاية الوقف إلى الوصي، ولو جعله][2] وصيًا في أمر الوقف فقط، كان وصيًا في الأشياء كلها عندهما، خلافًا لأبي يوسف، وليس لأحد الناظرين التصرف بدون رأي الآخر، وعلى قياس أبي يوسف، يجوز.

ولو نصب متوليًا على وقفه، ثم وقف آخر، ولم يجعل له متوليًا، لا يكون الأول متوليًا على الثاني، إلا بأن يقول : أنت وصيي.

ولو جعل ولاية وقفه لرجل، ثم جعل آخر وصيه، يكون شريكًا للمتولي، إلا أن يقول : أوقفت أرضي على كذا وكذا، أو جعلت ولايتها إلى فلان، وجعلت فلانًا وصيي في تركاتي، وجميع أموري، فحينئذ ينفرد كل منهما بما فوض إليه.

قال في البحر[3] : "ومنه يعلم جواب حادثة وجد مكتوبان وقف، وفي أحدهما أن المتولي فلان، والآخر أنه غيره، والثاني متأخر التاريخ، فأجبت بأنهما يشتركان، ولا يكون الثاني ناسخًا؛ لأن التولية تخالف سائر الشرائط؛ لما أن له التغيير والتبديل فيها من غير شرط على قول / الثاني، وأما باقي الشرائط، فلا بد من ذكرها في أصل (٣٥٣/ب، ز/١) الوقف.

---

(١) (ص ٥٦) .

(٢) مثبتة من : (ز/١، ز/٢) .

(٣) ينظر : (٥/٢٥٠) .

ولو شرطها لأفضل أولاده، وقد استووا في الفضل، كانت لأسنهم؛ كما في الإسعاف[١]، والمذكور في الظهيرية[٢] : "أن الأوفر علمًا بأمور الوقف أولى بعد أن تؤمن خيانته وغائلته"، وهو الأولى.

وقدمنا أنه لو عزله بغير حجة لم ينعزل، ومن ثم / ذكر الخصاف[٣] : أن الحاكم لو اخرج قيمًا، فمات أو عُزل فادعى المُخرَج عند الثاني أن الأول أخرجه بلا حجة، لا يُدخله؛ لأن أمره محمول على السداد، ولكن يكلفه أن يثبت عنده أنه أهل للنظر، فإن فعل أعاده،/ وكذا لو أخرجه لفسق وخيانة، فأناب إلى الله، وأقام بينة عند المخرج أنه صار أهلاً، وجب عليه أن يرده. (٤١١/ب، ز/٢) (٤٦٠/ب، ع)

واستشكله في البحر[٤] : بأنه كيف يعيد الطالب مع قولهم : / "طالب التولية لا يولى"، وأجاب : بأنه محمول على طلبها ابتداء جمعًا بين كلامهم. (١٨٤/أ، ح)

وأقول : الحق أن ما في الخصاف في المشروط له التولية، بدليل قوله : "وجب عليه أن يعيده"، وقولهم : "طالب التولية لا يولى" في غيره، وبه عُرف أن المشروط له النظر، لو طلب من القاضي تقريره فيه.

أجابه : لأنه إنما يريد التنفيذ لا أصل التولية؛ لأنه مولى، وهذا فقه حسن فاحفظه، وأما بغيره وهو منصوب القاضي؛ كما إذا مات الواقف ولم يجعل الولاية لأحد، أو مات المشروط له بعد الواقف ولم يوص إلى أحد، فإنه ينصب متوليًا.

ولا يجعله من الأجانب إلا إذا لم يجد من أهل بيت الواقف من يصلح لذلك؛ لأنه أشفق، ومن قَصَدَه، نسبه الواقف إليهم، قال في الفتح[٥] : والصالح للنظر من لم يسأل الولاية، ولم يكن فيه فسق ظاهر، ثم قال[٦] : وينعزل الناظر بالجنون المطبق إذا دام سنة، فإذا عاد إليه عقله، عاد إليه النظر. انتهى.

---

(١) (ص ٥٥) .

(٢) (٢/١١/أ) .

(٣) أحكام الأوقاف (ص ٢٩٨) .

(٤) (٢٥٢/٥) .

(٥) ينظر : (٢٣١/٦) .

(٦) ينظر : فتح القدير (٢٤٢/٦). وقد نقل هذا عن الخصاف.

والظاهر أن هذا في المشروط النظر، أما منصوب القاضي فلا، وقد علمت أنه ينعزل لو خائنًا، قال في القنية[١] : أو يضم إليه ثقة. انتهى.

وهو المسمى بالناظر حسبة في عرفنا؛ أي : من غير معلوم، وفي آخر أوقاف الخصاف[٢]، أما الإخراج فلا ينبغي إلا بخيانة، وأما إذا أدخل معه رجلاً فلا أجر له، فإن رأى أن يجعل له شيئًا من هذا المال / فلا بأس به. (٤١٢/أ، ز/٢)

وهل له أن يتصرف في مال الوقف بلا وظيفة الحفظ لا غير ؟ قال المشايخ : ليس للمشرف أن يتصرف في مال الوقف، بل وظيفة الحفظ لا غير، قال في الفتح[٣]: وهذا يختلف بحسب العرف في معنى المشرف.

بقي هل للأصيل أن يستقل بالتصرف دونه ؟ لم أر المسألة في كلامهم، إلا أنني رأيت الشيخ الأخ[٤] تغمده الله برحمته، أفتى بأنه إن ضم إليه الخيانة لم / يستقل، وإلا كان له ذلك، وهو حسن، وذلك أنه قد يضمه لشك أو ارتياب في أمانته، ولو نصب القاضي قيمًا آخر لا ينعزل، والله أعلم بالصواب. (٣٥١/أ، ز/١)

---

(١) (٥٤/ب).

(٢) ينظر : (ص ١٦٩).

(٣) (٢٤١/٦).

(٤) ينظر : البحر الرائق (٢٤٩/٥).

ملحق التراجم

التـــراجـــم

١- إبراهيم بن علي الطرطوسي، برع في الفقه والأصول، وولي قضاء دمشق بعد والده، وله مؤلفات منها : الفتاوى الطرطوسية، ومناسك الحج، وكتاب الإشرات في ضبط المشكلات، توفي سنة (٧٥٨هـــ)[١].

٢- إبراهيم بن موسى بن أبي بكر الطرابلسي، نزيل القاهرة، من علماء الحنفية، كان فقيهًا، محدثًا، واسع الرواية، كثير الحفظ، وله الإسعاف في أحكام الأوقاف، مختصر جمع فيه بين وقفي هلال والخصاف، توفي سنة (٩٢٢هـــ)[٢].

٣- إبراهيم بن يوسف بن ميمون بن قدامة البلخي، روى عن أبي يوسف عن أبي حنيفة، وروى عن سفيان وغيره، وعن مالك حديثًا واحدًا، توفي سنة (٢٣٩هـــ)[٣].

٤- إبراهيم باشا بن خليل باشا، تولى القضاء في عهد با يزيد خان، ثم تولى قضاء العسكر، ثم رئيسًا للوزراء، ومات وهو وزير وكانت سيرته في القضاء والوزارة سيرة حسنة، توفي في حدود (٩٠٠هـــ)[٤].

٥- أبو الفضل محمد بن أبي القاسم بن بابجوك البقالي الخوارزمي، كان إمامًا في الأدب، حجة في لسان العرب، من تصانيفه : الإعجاب في الإعراب، البداية في المعاني والبيان، توفي سنة (٥٦٢هـــ)[٥].

٦- أبو بكر بن مسعود بن أحمد، علاء الدين الكاساني، الملقب بملك العلماء، تفقه على علاء الدين السمرقندي، وقرأ عليه كتاب التحفة له، ثم شرحها في

---

(١) ينظر : الفوائد البهية (ص ١٤)، تاج التراجم (ص ٨٩).

(٢) ينظر : معجم المؤلفين، للكحالة (٧٦/١)، كشف الظنون (٨٥/١).

(٣) ينظر : الفوائد البهية (ص ١٦)، تاج التراجم (ص ٩١).

(٤) ينظر : الشقائق النعمانية

(٥) ينظر : معجم الأدباء (٥/١٩)، الجواهر المضية (٣٩٣/٤).

كتابه "بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع"، فزوّجه ابنته فاطمة الفقيهة العالمة، درَّس بدمشق، وتوفي بحلب سنة (٥٨٧هـ)، ودفن بجوار زوجته بها[١].

٧- أحمد بن إبراهيم بن عبد الغني، شمس الدين، أبو العباس السروجي الحراني، قاضي القضاة، تفقه على المذهب الحنبلي ثم تحول حنفيًا، ولي قضاء ديار المصرية، وصنف ودرَّس وأفتى، شرح الهداية، وسماه "الغاية"، انتهى فيه إلى كتاب الأيمان، تفقه عليه علاء الدين ابن بلبان، وابن التركماني وغيرهما، توفي بالمدرسة السيوفية بالقاهرة سنة (٧١٠هـ)[٢].

٨- أحمد بن أبي بكر بن محمد الحدادي العبادي اليمني، تفقه على السراج الهندي، كان يجمع الطلبة ويحسن إليهم، له تصانيف منها : السراج الوهاج الموضح لكل طالب محتاج، وهو شرح لمختصر القدوري، ثم اختصره وسماه الجوهرة النيرة، وله كشف التزيل في تحقيق المباحث والتأويل في تفسير القرآن، وغيرها، توفي سنة (٨٠٠هـ)[٣].

٩- أحمد بن إسماعيل، أبو العباس، ظهير الدين التمرتاشي، له كتاب : الفتاوى، وشرح الجامع الصغير[٤].

١٠- أحمد بن حفص، أبو حفص البخاري، المشهور بأبي حفص الكبير، أخذ العلم عن محمد بن الحسن وروى عنه، وله أصحاب كثر ببخارى، قيَّد الذهبي وفاته سنة (٢١٧هـ)، وذكر اللكنوي أنها سنة (٢٦٤هـ)[٥].

١١- أحمد بن سليمان الرومي، الشهير بابن كمال باشا، درَّس بأدرنة، ثم صار قاضيًا بها، ثم جعله السلطان سليم قاضيًا بالعسكر، ثم صار مفتيًا بالقسطنطينية حتى مات، له تصانيف كثيرة مها : الإصلاح، وشرحه

(١) ينظر : الجواهر المضية (٢٥/٤)، تاج التراجم (ص ٢٩٤)، الفوائد البهية (ص ٥٣).
(٢) ينظر : الجواهر المضية (١٢٣/١)، تاج التراجم (ص ٣١)، الطبقات السنية (٢٦١/١)، الفوائد البهية (ص ١٣).
(٣) ينظر : شذرات الذهب (٣/٤)، هدية العارفين (٢٣٥/١)، واسمه في هدية العارفين : أبو بكر بن علي.
(٤) ينظر: الجواهر المضية (١٤٧/١)، تاج التراجم (ص ١٠٨)، الطبقات السنية (٢٨٦/١)، الفوائد البهية (ص ٢١).
(٥) ينظر : الجواهر المضية (١٦٦/١)، تاج التراجم (ص ١٥)، الطبقات السنية (٣٤٢/١)، الفوائد البهية (ص ١٨).

الإيضاح، وله متن في الأصول وشرحه، وحواشٍ على الهداية، وتصانيف بالفارسية، وغيرها، ومات بالقسطنطينية سنة (٩٤٠هـ)[١].

١٢- أحمد بن علي بن تغلب بن أبي الضياء، ظفر الدين ابن الساعاتي، البعلبكي الأصل، البغدادي، سكن بغداد ونشأ بها، وبرع في الفقه، صنف : مجمع البحرين، جمع فيه بين مختصر القدوري والمنظومة مع زوائد، وشرحه في كتاب آخر، وله البديع في الأصول، مات سنة (٦٩٤هـ)[٢].

١٣- أحمد بن علي بن عبد العزيز، عُرف بالظهير، البلخي الأصل، السمرقندي، تفقه على علي بن محمد الإسبيجابي، وقدم حلب أيام نور الدين زنكي، ثم توجه إلى دمشق وأفتى ودرَّس، صنف شرح الجامع الصغير، وله شعر، توفي بدمشق سنة (٥٥٣هـ)، وفي غير الفوائد البهية أن اسمه أبو بكر[٣].

١٤- أحمد بن علي بن عبد الكافي، بهاء الدين، أبو حامد السبكي، المصري الشافعي، ولد سنة (٧١٩هـ)، تفقه على أبيه، وقرأ النحو على أبي حيان، ودرَّس وأفتى وساد صغيرًا، وكان أبوه يثني على دروسه، له مصنفات عدة منها : عروس الأفراح شرح تلخيص المفتاح في المعاني والبيان، وشرح الحاوي للقويني وغيرها من المصنفات، توفي بمكة سنة (٧٧٢هـ)[٤].

١٥- أحمد بن علي، أبو بكر الرازي، المعروف بالجصاص، ولد سنة (٣٠٥هـ)، وسكن بغداد، وانتهت إليه رئاسة الحنفية، تفقه على أبي الحسن الكرخي، له مصنفات عدة منها : أحكام القرآن، وشرح مختصر الكرخي، وشرح مختصر الطحاوي، وكتاب في أصول الفقه وغيرها، توفي ببغداد سنة (٣٧٠هـ)[٥].

---

(١) ينظر : الطبقات السنية (٣٥٦/١)، الفوائد البهية (ص ٢٨، ٢٩).

(٢) ينظر : الجواهر المضية (٢٠٨/١)، تاج التراجم (ص ٩٥)، الطبقات السنية (٤٠٠/١)، الفوائد البهية (ص ٢٦).

(٣) ينظر : الجواهر المضية (١٠٤/١)، تاج التراجم (ص ٣٠١)، الفوائد البهية (ص ٢٧).

(٤) ينظر : طبقات الشافعية، لابن قاضي شهبة (٧٨/٣).

(٥) ينظر : الجواهر المضية (٢٢٠/١)، تاج التراجم (ص ١٧)، الطبقات السنية (٤١٢/١)، الفوائد البهية (ص ٣٦).

١٦- أحمد بن عمرو بن مهير، أبو بكر، المعروف بالخصاف، كان فاضلاً، فارضًا، حاسبًا، عارفًا بالفقه، صنّف بعض الكتب، منها : الحيل، وأحكام الوقف، والوصايا، وغيرها، توفي سنة (٢٦١هـ)(١).

١٧- أحمد بن محمد بن أحمد، أبو الحسين ابن أبي بكر القدوري البغدادي، ولد سنة (٣٦٢هـ)، كان ممن أنجب في الفقه لذكائه، وانتهت إليه رئاسة الحنفية في العراق، وعظم قدره عندهم، كان حسن العبارة جريّ اللسان مديمًا تلاوة القرآن، وروى الحديث على قلة، صنّف المختصر المشهور، وشرح مختصر الكرخي، والتقريب، والتجريد، ومسائل الخلاف بين أصحابنا، مات ببغداد سنة (٤٢٨هـ)(٢).

١٨- أحمد بن محمد بن الحسن، أبو العباس، تقي الدين الشُّمُنِّي، القسطنطيني الأصل، الاسكندري المولد، القاهري المنشأ، المالكي ثم الحنفي، ولد سنة (٨٠١هـ)، تفقه بالشيخ يحيى السيرامي، وأخذ الحديث عن أبي زرعة العراقي وأجاز له، وهو أستاذ جلال الدين السيوطي وشمس الدين السخاوي، وقد ترجما له وبالغ السيوطي في تبجيله ورثاه بمرثية طويلة، له من المصنفات حاشية على مغني اللبيب، وحاشية على الشفا، وكمال الدراية في شرح النقاية لصدر الشريعة، وشرح لنظم نخبة الفكر لأبيه، وقد توفي سنة (٨٧٢هـ)(٣).

١٩- أحمد بن محمد بن سلامة الأزدي المصري، أبو جعفر الطحاوي، فقيه إمام حافظ، ولد سنة (٢٢٩هـ)، صحب خاله المزني الشافعي، وتفقه عليه، ثم ترك مذهبه وصار حنفي المذهب، صنف العديد من المصنفات، من أشهرها : أحكام القرآن، معاني الآثار، وشرحه باسم شرح مشكل الآثار، المختصر في

---

(١) ينظر : طبقات الحنفية (ص ٣٦٩)، سير أعلام النبلاء (١٢٣/١٣)، كشف الظنون (٢١/١).

(٢) ينظر : الجواهر المضية (٢٤٧/١)، تاج التراجم (ص ٩٨)، الطبقات السنية (١٩/١)، الفوائد البهية (ص ٤٠).

(٣) ينظر: الضوء اللامع (١٧٤/٢)، حسن المحاضرة (٣٩٣/١)، الطبقات السنية (٨١/٢)، الفوائد البهية (ص ٣٧).

الفقه، اختلاف العلماء، شرح الجامع الكبير والصغير، وغيرها من المصنفات، أخذ عن عدد من العلماء، وروى عنه خلق كثير، توفي سنة (٣٢١هـ)[١].

٢٠- أحمد بن محمد بن عمر، أبو العباس الناطفي، له كتاب الأجناس والفروق، والواقعات والنوازل، توفي سنة (٤٤٦هـ)[٢].

٢١- أحمد بن محمد بن عمر، زين الدين أبو نصر، وقيل : أبو القاسم العتابي البخاري، من العلماء الزاهدين المتبحرين في العلم، أخذ عنه شمس الأئمة الكردري، له مصنفات منها : شرح الزيادات، وجوامع الفقه المعروف بالفتاوى العتابية، وشرح الجامع الكبير والصغير، مات سنة (٥٨٦هـ)[٣].

٢٢- أحمد بن محمد بن محمود الغزنوي، أخذ عن الكاساني صاحب البدائع، وله كتب عديدة، منها : المقدمة الغزنوية، والحاوي القدسي في الفروع، والروضة في اختلاف العلماء، وكتاب في أصول الفقه، وكتاب في أصول الدين، مات سنة (٥٩٣هـ)[٤].

٢٣- إسحاق بن إبراهيم بن الحسين، أبو إبراهيم الفارابي، أديب غزير العلم، وهو خال الجوهري صاحب الصحاح، انتقل إلى اليمن وأقام بزبيد، وصنَّف كتابًا سماه ديوان الأدب، توفي سنة نحو سنة (٣٥٠هـ)[٥].

٢٤- إسحاق بن أبي بكر الولوالجي، ظهير الدين، أبو المكارم، صاحب الفتاوى الولوالجية، توفي سنة (٧١٠هـ)[٦].

٢٥- إسماعيل بن الحسين بن عبد الله، أبو القاسم البيهقي، إمام جليل عارف بالفقه، صنف الشامل، والكفاية، وهو مختصر لشرح القدوري[٧].

---

(١) ينظر : الجواهر المضية (٢٧١/١)، تاج التراجم (ص ١٠٠)، الطبقات السنية (٤٩/١)، الفوائد البهية (ص ٤١).

(٢) ينظر : الجواهر المضية (٢٩٧/١)، تاج التراجم (ص ١٠٢)، الطبقات السنية (٧١/١)، الفوائد البهية (ص ٤٨).

(٣) ينظر : الجواهر المضية (٢٨٩/١)، تاج التراجم (ص ١٠٣)، الطبقات السنية (٧٢/١)، الفوائد البهية (ص ٤٨).

(٤) ينظر : الجواهر المضية (٣١٥/١)، تاج التراجم (ص ٢٣)، الطبقات السنية (٨٩/١)، الفوائد البهية (ص ٤٠).

(٥) ينظر : بغية الوعاة (ص ١٩١)، الأعلام (٢٩٣/١).

(٦) ينظر : الجواهر المضية (٣٧٥/١)، تاج التراجم (ص ١٢٩)، كشف الظنون (١٢٣٠/٢).

(٧) ينظر : الجواهر المضية (٣٩٨/١)، تاج التراجم (ص ٦٦)، الطبقات السنية (١٨٢/٢).

٢٦- إسماعيل بن حماد، أبو النضر الجوهري الفارابي، الإمام اللغوي، من أبناء الترك، سكن نيسابور، خطه يضرب به المثل في الجودة، كثير الأشعار، توفي بنيسابور سنة (٣٩٣هـ)، له من المصنفات : الصحاح، وشرح أدب الكاتب، وبيان الإعراب وغيرها[١].

٢٧- أمير كاتب بن أمير عمر بن العميد أمير غازي، قوام الدين، أبو حنيفة الفارابي الإتقاني، ولد بإتقان سنة (٦٨٥هـ)، ولي تدريس مشهد الإمام بظاهر بغداد، قدم دمشق سنة (٧٤٧هـ)، ثم انتقل إلى مصر سنة (٧٥١هـ)، ودرّس بها، كان شديد التعاظم والتعصب لنفسه، صنف شرحًا مطولاً على الهداية سماه غاية البيان ونادرة الأقران، وله غيره من المصنفات، توفي سنة (٧٥٨هـ)[٢].

٢٨- جميلة زوجة ثابت بن قيس، قيل : هي جميلة بنت عبد الله بن أبي بن سلول، وقيل : هي أخته جميلة بنت أبي بن سلول، وقيل : إنهما اثنتان، وإن ثابتًا تزوج الكبرى ثم اختلعت منه، ثم تزوج ابنة أخيها ومات عنها، وقد فصل ابن حجر القول في ذلك وأفاض[٣].

٢٩- الحسن بن زياد اللؤلؤي الكوفي، كان يقظًا فطنًا فقيهًا، ولي القضاء بالكوفة، ثم استعفي، كان محبًا للسنة وأهلها، له كتاب المجرد والأمالي وغيره، توفي سنة (٢٠٤هـ)[٤].

٣٠- الحسن بن منصور بن أبي القاسم محمود بن عبد العزيز، الأوزجندي، الفرغاني، فخر الدين، المعروف بقاضي خان، له من التصانيف :

---

(١) ينظر : إشارة التعيين (ص ٢٥٥)، انباه الرواة (١/٢٢٩)، بغية الوعاة (١/٤٤٦)، هدية العارفين (١/٢٠٧).

(٢) ينظر: الجواهر المضية (٤/١٢٨)، تاج التراجم (ص ١٣٨)، الطبقات السنية (٢/٢٢١)، الفوائد البهية (ص ٦٥).

(٣) ينظر : الإصابة (٨/٧٠)، فتح الباري (٩/٤٩٨).

(٤) ينظر : الفوائد البهية (ص ٧٩)، تاج التراجم (ص ١٥٠).

الفتاوى، وشرح الجامع الصغير، وشرح الزيادات، وشرح أدب القاضي، تفقه عليه شمس الأئمة الكردري، توفي سنة (٥٩٢هـ)[١].

٣١- حسين بن علي بن حجاج السغناقي، نسبة إلى سغناق بلدة في تركستان، كان إمامًا عالمًا، فقيهًا أصوليًا، له مؤلفات منها : شرح المفصل، الكافي، النهاية في شرح الهداية، توفي سنة (٧١٠هـ)[٢].

٣٢- زفر بن الهذيل بن قيس، العنبري البصري، صاحب أبي حنيفة، كان أبوه من أهل اصفهان، وكان أبو حنيفة يفضله ويقول : هو أقيس أصحابي، ولي قضاء البصرة، وقال عن نفسه : ما خالفت أبا حنيفة في قول إلا وقد كان أبو حنيفة يقول به، ولد سنة (١١٠هـ)، وتوفي بالبصرة سنة (١٥٨هـ)[٣].

٣٣- سعد الله بن عيسى بن أمير خان الرومي المعروف بسعدي جلبي، ولد في ولاية قسطموني، ثم انتقل للقسطنطينية، ودرس في القسطنطينية وغيرها،وصار مفتيًا للديار الرومية، له حواش على العناية المعروفة بالحواشي السعدية، جمعها تلميذه عبد الرحمن بن علي، مات سنة (٩٤٥هـ)[٤].

٣٤- سعيد بن مسعدة المجاشعي بالولاء، البلخي ثم البصري، أبو الحسن، المعروف بالأخفش الأوسط، معتزلي نحوي، عالم باللغة والأدب، أخذ العربية عن سيبويه، وصنف كتبًا منها : تفسير معاني القرآن، وشرح أبيات المعاني، والاشتقاق، ومعاني الشعر، وغيرها، وزاد في العروض بحر الخبب، وكان الخليل قد جعل البحور خمسة عشر فأصبحت ستة عشر، توفي سنة (٢٢١هـ)[٥].

---

(١) ينظر : الجواهر المضية (٢/٩٣)، تاج التراجم (ص ١٥٠)، الطبقات السنية (٣/١١٦)، الفوائد البهية (ص ٦٤).

(٢) ينظر : الفوائد البهية (ص ٨٠)، تاج التراجم (ص ١٦٠).

(٣) ينظر: الجواهر المضية (٢/٢٠٧)، تاج التراجم (ص ١٦٩)، الطبقات السنية (٣/٢٥٤)، الفوائد البهية (ص ٩٩).

(٤) ينظر : الطبقات السنية (٣/٢٧)، الفوائد البهية (ص ٧٨).

(٥) ينظر : إشارة التعيين (ص ١٣١)، انباه الرواة (٢/٣٦)، هدية العارفين (١/٣٨٨)، الأعلام (٣/١٠٢).

٣٥- سليمان بن الأشعث بن شداد بن عمرو، أبو داود السجستاني، الحافظ، صاحب السنن، ولد سنة (٢٠٢هـ)، سكن البصرة، وقدم بغداد، وروى كتابه السنن بها، قال عنه الحاكم : "أبو داود إمام أهل الحديث في عصره بلا مدافعة". مات سنة (٥٧٢هـ)[١].

٣٦- طاهر بن أحمد بن عبد الرشيد، افتخار الدين البخاري، ولد سنة (٤٨٢هـ)، شيخ الحنفية ببلاد ما وراء النهر، صنف خزانة الواقعات، وخلاصة الفتاوى، والنصاب، وتوفي بسرخس سنة (٥٤٢هـ)[٢].

٣٧- عالم بن العلاء الأنصاري الأندريتي الهندي، صاحب الفتاوى التتارخانية، أشار عليه بجمعها الخان الأعظم تتار خان، كانت وفاته سنة (٧٨٦هـ)[٣].

٣٨- عبد العزيز بن أحمد بن محمد البخاري، علاء الدين، صاحب جامع الأسرار، كان بحرًا في الفقه، من تصانيفه : كشف الأسرار عن أصول البزدوي، توفي سنة (٧٣٠هـ)[٤].

٣٩- عبد الله بن الحسين، أبو محمد النيسابوري، المعروف بالناصحي، ولي القضاء بخراسان، أخذ الفقه عن القاضي عتبة أبي الهيثم قاضي الحرمين، من تصانيفه : تهذيب أدب القضاء للخصاف، توفي سنة (٧٤٧هـ).

٤٠- عبد اللطيف بن عبد العزيز، وهو ابن ملك أحد المشهورين بالحفظ الوافر من أكثر العلوم، وله مصنفات منها : شرح مجمع البحرين، وشرح المنار، توفي سنة (٨٠١هـ)[٥].

---

(١) ينظر : تهذيب التهذيب (٣٨٩/٢).

(٢) ينظر: الجواهر المضية (٢٧٦/٢)، تاج التراجم (ص ١٠٩)، الطبقات السنية (١٠٥/٤)، الفوائد البهية (ص ٩١).

(٣) ينظر : الطبقات السنية (١١٧/٤)، كشف الظنون (٢٦٨/١).

(٤) ينظر : الطبقات السنية (٣٤٥/٤)، الفوائد البهية (ص ٩٤).

(٥) ينظر : الفوائد البهية (ص ١٣٨)، تاج التراجم (ص ١٥٠).

٤١- عبد الملك بن قريب، أبو سعيد، راوية العرب، وأحد أئمة العلم باللغة والشعر والبلدان،نسبته إلى جده أصمع، مولده ووفاته بالبصرة (ت ٢١٦هـ)[١].

٤٢- عبد الوهاب بن أحمد بن وهبان، أمين الدين، أبو محمد الدمشقي، قاضي القضاة، ولي قضاء حماة، وتصدر في العربية والقراءات بالمدرسة العادلية، له مصنفات أشهرها : نظم قيد الشرائد، وشرح درر البحار، توفي سنة (٧٦٨هـ)[٢].

٤٣- عبيد الله بن الحسين بن دلال بن دهلم، أبو الحسن الكرخي، ولد سنة (٢٦٠هـ)، انتهت إليه رئاسة الحنفية بعد أبي خازم عبد المجيد بن عبد العزيز وأبي سعيد البردعي، كان كثير الصوم والصلاة، صبورًا على الفقر والحاجة، واسع العلم والرواية، وكان من تولى القضاء من أصحابه هجره، صنف المختصر، والجامع الكبير، والجامع الصغير، وأودعها الفقه والحديث والآثار المخرجة بأسانيدها، توفي سنة (٣٤٠هـ)[٣].

٤٤- عبيد الله بن مسعود بن تاج الشريعة محمود بن صدر الشريعة الأكبر أحمد بن جمال الدين عبيد الله المحبوبي، المعروف بصدر الشريعة، إمام بارع في شتى العلوم، أخذ العلم عن جده تاج الشريعة محمود، جمع فوائد جده، له من المصنفات : شرح الوقاية، واختصرها في النقاية، والتنقيح مختصر في الأصول، ثم اختصره في التوضيح، مات ببخارى سنة (٧٤٧هـ)[٤].

٤٥- عثمان بن علي، فخر الدين الزيلعي، قدم القاهرة فدرّس وأفتى، وكان مشهورًا بمعرفة الفقه والنحو والفرائض، له مصنفات منها : تبيين الحقائق، شرح الجامع الكبير، توفي بقرافة مصر سنة (٧٤٣هـ)[٥].

---

(١) ينظر : أخبار النحويين، للسيرافي (ص ٧٢)، نزهة الألباء، لابن الأنباري (ص ١٠٢)، الفهرس، لابن النديم (ص ٧٨)، انباه الرواة، للقسطي (١٩٧/٢).

(٢) ينظر : إشارة التعيين (ص ١٩٣)، انباه الرواة (١٩٧/٢)، بغية الوعاة (١١٢/٢).

(٣) ينظر : الجواهر المضية (٤٩٣/٢)، الطبقات السنية (٤٢٠/٤)، الفوائد البهية (ص ١٠٨).

(٤) ينظر : تاج التراجم (ص ٢٠٤)، الطبقات السنية (٤٢٩/٤)، الفوائد البهية (ص ١٠٩).

(٥) ينظر: الجواهر المضية (٥١٩/٢)، تاج التراجم (ص ١٤٤)، هدية العارفين (٦٥٥/١)، الفوائد البهية (ص ١١٥).

٤٦- عصام بن يوسف بن يعقوب بن قدامة البلخي، أخو إبراهيم بن يوسف، وكانا شيخي بلخ في زمانهما، كان صاحب حديث، ثبتًا في الرواية، توفي سنة (٢١٠هـ)[١].

٤٧- علي بن أبي بكر بن عبد الجليل، برهان الدين المرغيناني الفرغاني، العلامة المحقق، أقر له أهل عصره بالفضل والتقدم، نشر المذهب وتفقه عليه جمع، له من التصانيف : بداية المبتدي، الهداية، كفاية المنتهي، مختارات مجموع النوازل، وغيرها، توفي سنة (٥٩٣هـ)[٢].

٤٨- علي بن الحسين بن محمد السغدي، شيخ الإسلام أبو الحسن، سكن بخارى، وكان إمامًا فاضلاً وفقيهًا مناظرًا، انتهت إليه رئاسة الحنفية، ولي القضاء وتصدَّر الإفتاء، روى عنه شمس الأئمة في السير الكبير، من تصانيفه : النتف في الفتاوى، والسير الكبير، مات ببخارى سنة (٤٦١هـ)[٣].

٤٩- علي بن حمزة بن عبد الله، أبو الحسن الكيسائي، إمام الكوفيين في النحو واللغة، أحد القراء السبعة المشهورين، أخذ النحو عن معاذ الهراء ثم عن الخليل بن أحمد، والقراءة عن حمزة والزيات، توفي سنة (١٨٩هـ)[٤].

٥٠- علي بن محمد بن إسماعيل الإسبيجابي السمرقندي، شيخ الإسلام ولد سنة (٤٥٤هـ)، وتفقه عليه صاحب الهداية، لم يكن بما وراء النهر في زمانه من يحفظ المذهب ويعرفه مثله، له من التصانيف: المبسوط، وشرح مختصر الطحاوي، وشرح مختصر الحاكم، توفي بسمرقند سنة (٥٣٥هـ)[٥].

٥١- علي بن محمد بن الحسين بن عبد الكريم بن موسى بن عيسى، أبو الحسن، فخر الإسلام البزدوي، الفقيه بما وراء النهر، صنف المبسوط،

---

(١) ينظر : الفوائد البهية (ص ١٥٠)، الجواهر المضية (٥٢٧/٢).

(٢) ينظر : الجواهر المضية (٦٢٧/٢)، تاج التراجم (ص ٢٠٦)، الفوائد البهية (ص ١٤١).

(٣) ينظر : الجواهر المضية (٥٦٧/٢)، تاج التراجم (ص ١٥١)، الفوائد البهية (ص ١٢١).

(٤) ينظر : طبقات الزبيدي (ص ١٢٧)، انباه الرواة، للقسطي (٢٥٦/٢)، إشارة التعين، لليماني (ص ٢١٧)، معرفة القراء، للذهبي (١٢٠/١)، غاية النهاية، لابن الجزري (٥٣٥/١)، بغية الوعاة، للسيوطي (١٦٢/٢).

(٥) ينظر: الجواهر المضية (٥٩١/٢)، تاج التراجم (ص ١٥٥)، الفوائد البهية (ص ١٢٤)، هدية العارفين (٦٩٧/١).

وشرح الجامع الكبير، وشرح الجامع الصغير، وله في أصول الفقه كتاب مشهور بأصول البزدوي، مات سنة (٤٨٢هـ)[١].

٥٢- علي جلبي بن أمر الله بن عبد القادر، الشهير بابن الحنائي، ولد سنة (٩١٨هـ)، كان إمامًا، عالمًا، بليغًا، واسع المعرفة، ولي قضاء دمشق نحو أربع سنين، ثم عزل عنها، ثم اعطي قضاء أدرنة، من مؤلفاته : حاشية على شرح الدرر، شرح عقيدة البردة، طبقات الحنفية، توفي سنة (٩٧٩هـ)[٢].

٥٣- عمر بن عبد العزيز بن مازه، حسام الدين، المعروف بـ"الصدر الشهيد"، صنف الفتاوى الصغرى، والفتاوى الكبرى، والجامع الصغير، وشرح أدب القضاء للخصاف، استشهد بعد وقعة قطوان بسمرقند سنة (٥٣٦هـ)[٣].

٥٤- عمر بن علي بن فارس الكناني، سراج الدين، المعروف بقارئ الهداية، وصفه طاش كبري زاده بشيخ الإسلام، وقال : انتهت إليه رئاسة مذهب أبي حنيفة في زمانه، وكان بارعًا، متقنًا للفقه وأصوله، توفي سنة (٨٢٩هـ)[٤].

٥٥- عمر بن محمد بن أحمد بن إسماعيل، نجم الدين أبو حفص النسفي، ولد بنسف سنة (٤٦١هـ)، فقيه فاضل عارف بالمذهب والأدب، له مصنفات منها : طلبة الطلبة، نظم الجامع الصغير، والقند في علماء سمرقند، توفي بسمرقند سنة (٥٣٧هـ)[٥].

٥٦- محمد بن أحمد بن أبي سهل، أبو بكر السرخسي، كان إمامًا علامةً حجة متكلمًا فقيهًا أصوليًا مناظرًا، تفقه على شمس الأئمة الحلواني، أملى كتابه المبسوط وهو محبوس في الجب بأوزجند، بسبب كلمة نصح بها، فكان يملي من حفظه وطلابه في أعلى الجب يكتبون حتى بلغ الكتاب خمسة

---

(١) ينظر: الجواهر المضية (٢/٥٩٤)، تاج التراجم (ص ٢٠٩)، الفوائد البهية (ص ١٢٤)، هدية العارفين (١/٦٩٣).

(٢) ينظر : شذرات الذهب (٨/٣٨٨)، الأعلام (٤/٢٦٤)، معجم المؤلفين (٧/٣٤)، هدية العارفين (١/٧٤٨).

(٣) ينظر : الفوائد البهية (ص ١٩٣)، تاج التراجم (ص ٢١٧).

(٤) ينظر : طبقات الفقهاء، لكبري زاده (ص ١٣٠)، هدية العارفين (١/٧٩٢).

(٥) ينظر : الجواهر المضية (٢/٦٥٧)، تاج التراجم (ص ١٦٢)، الفوائد البهية (ص ١٤٩).

عشر مجلدًا، وله من التصانيف : شرح السير الكبير، وشرح مختصر الطحاوي، وغيرهما، مات سنة ٤٨٣هـ)[١].

٥٧- محمد بن أحمد بن الأزهر، أبو منصور الهروي الشافعي، المعروف بالأزهري، أحد الأئمة في اللغة والأدب، ولد بهرات سنة (٢٨٢هـ)، وتوفي بها سنة (٣٧٠هـ)، عني بالفقه فاشتهر به، ثم غلب عليه التبحر في العربية، له مصنفات عدة منها : تهذيب اللغة، التقريب في تفسير القرآن، وغريب الألفاظ التي استعملها الفقهاء، وغيرها من المصنفات[٢].

٥٨- محمد بن أحمد بن عمر، ظهير الدين البخاري، أخذ العلم عن أبيه وعن ظهير الدين أبي المحاسن الحسن بن علي المرغيناني، له : فتاوى الظهيرية، والفوائد الظهيرية، توفي سنة (٦١٩هـ)[٣].

٥٩- محمد بن أحمد، علاء الدين، أبو منصور السمرقندي، تفقه على أبي المعين المكحولي، وعلى صدر الإسلام أبي اليسر البزدوي، تفقه عليه علاء الدين الكاساني، وتزوج ابنته فاطمة التي أخذت العلم عن أبيها، له من المصنفات : تحفة الفقهاء، اللباب في الأصول، توفي سنة (٥٥٢هـ)[٤].

٦٠- محمد بن الحسن، الرضي الأسترآبادي، عالم بالعربية، اشتهر بكتابيه : الوافية شرح الكافية، لابن الحاجب في علم النحو، وشرح مقدمة ابن الحاجب، والمسماة بالشافية في علم الصرف، توفي ببغداد سنة (٦٢١هـ)[٥].

٦١- محمد بن الحسين بن محمد البخاري، المعروف ببكر خواهر زاده، يلقب كثيرًا بشيخ الإسلام، إمام فاضل من عظماء ماوراء النهر، صنف

---

(١) ينظر : الجواهر المضية (٧٨/٣)، تاج التراجم (ص ٢٣٤)، الفوائد البهية (ص ١٥٨)، هدية العارفين (٧٦/٢).

(٢) ينظر : هدية العارفين (٤٩/٢)، الأعلام (٣١١/٥).

(٣) ينظر : الجواهر المضية (٥٥/٣)، تاج التراجم (ص ١٨٠)، الفوائد البهية (ص ١٥٦).

(٤) ينظر : الجواهر المضية (١٨/٣)، تاج التراجم (ص ٢٠٦)، الفوائد البهية (ص ١٥٨).

(٥) ينظر : إشارة التعيين (ص ٣٠٤)، انباه الرواة (٩٢/٣)، بغية الوعاة (٧٦/١)، الأعلام (٨٠/٦).

المختصر، والتجنيس، والمبسوط، ومشاهير كتب الفتوى مشحونة بذكره، توفي ببخارى سنة (٤٨٣هـ)[١].

٦٢- محمد بن سماعة بن عبيد الله بن هلال، التميمي، أبو عبد الله، أحد الثقات الأثبات، حدّث عن الليث بن سعد وأبي يوسف ومحمد بن الحسن، وكتب النوادر عن أبي يوسف ومحمد، وروى الكتب والأمالي، ولي القضاء للمأمون ببغداد، وله من المصنفات : أدب القاضي، والمحاضر والسجلات، ولد سنة (١٣٠هـ)، وتوفي سنة (٢٣٣هـ)[٢].

٦٣- محمد بن عبد الله بن محمد، أبو جعفر الفقيه البلخي الهندواني، شيخ كبير، وإمام جليل القدر في أهل بلخ، كان على جانب عظيم من الفقه، ويقال له : أبو حنيفة الصغير لفقه، توفي سنة (٣٦٢هـ)[٣].

٦٤- محمد بن عبد اللطيف بن عبد العزيز ابن ملك، له مصنفات منها : شرح الوقاية، روضة المتقين[٤].

٦٥- محمد بن عبد الواحد بن عبد الحميد، كمال الدين، الشهير بابن الهمام، الإسكندري السيواسي، درس على أبيه وعلماء بلده، وقرأ الهداية على قارئ الهداية، وتتلمذ ابن الشحنة، وكان ابن الهمام إمامًا بارعًا في شتى العلوم، أخذ عنه ابن أمير حاج، وابن الشحنة، وابن قطلوبغا، وغيرهم، له تصانيف معتبرة أهمها : فتح القدير شرح الهداية، انتهى فيه إلى كتاب الوكالة، والتحرير في الأصول، وغيرهما، مات سنة (٨٦١هـ)[٥].

٦٦- محمد بن محمد بن أحمد الكاكي، قوام الدين الشيخ الإمام العلامة تلميذ عبد العزيز البخاري، صاحب كشف الأسرار، درّس بجامع ماردين

---

(١) ينظر : الجواهر المضية (٣/١٤١)، تاج التراجم (ص ٢٥٩)، الفوائد البهية (ص ١٦٣).

(٢) ينظر : الجواهر المضية (٣/١٦٨)، تاج التراجم (ص ١٨٩)، الفوائد البهية (ص ١٧٠).

(٣) ينظر : الفوائد البهية (ص ٢٣٤)، تاج التراجم (ص ٢٦٤).

(٤) ينظر : الفوائد البهية (ص ١٣٨).

(٥) ينظر : الفوائد البهية (ص ١٨٠).

بالقاهرة، وله تصانيف عديدة، منها : جامع الأسرار في شرح المنار، ومعراج الدراية في شرح الهداية[١].

٦٧- محمد بن محمد بن أحمد، أبو الفضل المروزي، الشهير بالحاكم الشهيد، سمع الحديث بمرو ونيسابور، وسمع منه أئمة خراسان وحفاظها، ومنهم أبو عبد الله الحاكم صاحب المستدرك الذي قال عن شيخه الحاكم الشهيد : "ما رأيت في جملة من كتبتُ عنهم من أصحاب أبي حنيفة أحفظ للحديث، وأهدى إلى رسومه وأفهم له منه"، ولي قضاء بخارى، ثم تقلد الوزارة، له من التصانيف : الكافي، والمنتقى، قُتل شهيدًا سنة (٣٣٤هـ)[٢].

٦٨- محمد بن محمد بن شهاب، حافظ الدين الكردري الخوارزمي، الشهير بالبزازي، كان من أفراد عصره في الفروع والأصول، أخذ عن أبيه، ثم رحل فطلب العلم، ودرّس حتى اشتهر في بلاده، له الفتاوى البزازية المسماة الجامع الوجيز، وله كتاب في مناقب أبي حنيفة، توفي سنة (٨٢٧هـ)[٣].

٦٩- محمد بن محمد بن محمد، رضي الدين، برهان الإسلام السرخسي، مصنف المحيط، وقيل : إن له أربع محيطات كبير في أربعين مجلدًا، ومتوسط في اثني عشر مجلدًا، وصغير في أربع مجلدات، ومختصر في مجلدين، قدم حلب ودرّس فيها وافتُري عليه بها حتى عُزل عن التدريس في زمن نور الدين زنكي، فقدم دمشق ودرّس بالخاتونية، توفي سنة (٥٧١هـ)[٤].

٧٠- محمد بن محمد بن محمود، أكمل الدين البابرتي، رحل إلى حلب ثم إلى القاهرة، وتفقه على قوام الدين الكاكي، قال فيه ابن قطلوبغا : "علامة المتأخرين وخاتمة المحققين، برع وساد، وأفتى ودرّس وأفاد، وصنف فأجاد"، تفقه على الشريف الجرجاني، وابن قاضي سماونة، من تصانيفه :

---

(١) ينظر : الفوائد البهية (ص ١٨٦).

(٢) ينظر : الجواهر المضية (٣/٣١٣)، تاج التراجم (ص ٢٧٢)، الفوائد البهية (ص ١٨٥).

(٣) ينظر : الفوائد البهية (ص ١٨٧).

(٤) ينظر : الجواهر المضية (٣/٣٥٧)، تاج التراجم (ص ٢٠٠)، الفوائد البهية (ص ١٨٨).

العناية شرح الهداية، والتقرير شرح أصول البزدوي، والأنوار شر المنار، وشرح التلخيص في المعاني والبيان، وغيرها، توفي سنة (٧٨٦هـ)[١].

٧١- محمد بن محمود، علاء الدين الترجماني المكي الخوارزمي، كان إمامًا في العلم، له : يتيمة الدهر في فتاوى أهل العصر، مات بجرجانية خوارزم سنة (٦٤٥هـ)[٢].

٧٢- محمد بن مقاتل الرازي، من أصحاب محمد بن الحسن، قال الذهبي : حدث عن وكيع وطبقه[٣].

٧٣- محمد بن يزيد القزويني، أبو عبد الله ابن ماجه، ولد سنة (٢٠٩هـ)، وارتحل في طلب الحديث إلى العراق والحجاز والشام ومصر وغيرها، له السنن المشهورة، توفي سنة (٢٧٣هـ)[٤].

٧٤- محمد شاه محي الدين بن علي بن يوسف بن محمد الفناري، تعلم من أبيه، ولاه السلطان سليم القضاء، له حواشي على شرح المواقف، وحواشي على شرح الوقاية[٥].

٧٥- محمود بن أحمد (صدر الشريعة الأكبر) بن جمال الدين عبيد الله المحبوبي، المعروف بتاج الشريعة، ألف الوقاية في اختصار الهداية لابن ابنه صدر الشريعة الأصغر، ثم شرح الهداية في كتاب سماه الكفاية، وقد جمع صدر الشريعة فوائد جده في الفوائد التاجية[٦].

٧٦- محمود بن أحمد بن موسى، بدر الدين العيني، قاضي القضاة، ولد في عينتاب سنة (٧٦٢هـ)، ثم انتقل إلى القاهرة، مؤرخ علامة فقيه محدث، ولي الحسبة مرارًا، وقضاء الحنفية، له مصنفات جليلة، منها: عمدة

---

(١) ينظر : تاج التراجم (ص ٢٣٥)، الفوائد البهية (ص ١٩٥).

(٢) ينظر : الجواهر المضية (١٦٣/٣)، الفوائد البهية (ص ٢٠١).

(٣) ينظر : الفوائد البهية (ص ٢٦٤).

(٤) ينظر : تهذيب الكمال (٤٠/٢٧)، وفيات الأعيان (٦١٣/١).

(٥) ينظر : الفوائد البهية (ص ٢٣٩).

(٦) ينظر : الجواهر المضية (٣٦٩/٤)، تاج التراجم (ص ٢٥١)، الفوائد البهية (ص ١٠٩).

القاري، شرح معاني الآثار، البناية شرح الهداية، رمز الحقائق شر كنز الدقائق، والمقاصد النحوية في شرح شواهد شروح الألفية، وفرائد القلائد، وغيرها من المصنفات، توفي سنة (٨٥٥هـ)[1].

٧٧- محمود بن إسرائيل بن عبد العزيز، بدر الدين السيماوي الحنفي، المعروف بابن قاضي سماونة، ولد في قلعة سماونة من بلاد الروم، أخذ عن والده وحفظ القرآن، ثم ارتحل إلى مصر، له مصنفات عدة منها : جامع الفصولين، ونور القلب في تفسير القرآن، وجامع الفتاوى، وغيرها، قال في هدية العارفين : "إنه توفي قتيلاً بشيروز سنة (٨٢٣هـ)[2].

٧٨- محمود بن صدر السعيد تاج الدين أحمد بن الصدر الكبير برهان الدين عبد العزيز بن عمر بن مازه، برهان الدين، من كبار الأئمة وأعيان الفقهاء، أخذ عن أبيه وعن عمه الصدر الشهيد، من تصانيفه : المحيط، والذخيرة، والتجريد، شرح الزيادات، وغيرها، توفي سنة (٦١٦هـ)[3].

٧٩- مختار بن محمود بن محمد، نجم الدين أبو الرجاء الزاهدي الغزميني، تفقه على برهان الأئمة محمد بن عبد الكريم التركستاني، وقرأ الكلام على سراج الدين السكاكي، كان معتزلي الاعتقاد، حنفي الفروع، له مصنفات منها : القنية في الفروع، والمجتبى شرح القدوري، والحاوي في الفروع، وزاد الأئمة وغيرها، مات سنة (٦٥٨هـ)[4].

٨٠- نصر بن محمد بن أحمد بن إبراهيم، الفقيه أبو الليث السمرقندي، المعروف بإمام الهدى، صاحب التصانيف المشهورة، منها : تفسير

---

(١) ينظر : الفوائد البهية (ص ٢٠٧).

(٢) ينظر : هدية العارفين (٦/ ٤١٠)، الشقائق النعمانية (١/ ٣٣)، الفوائد البهية (ص ١٢٧).

(٣) ينظر : الفوائد البهية (ص ٢٠٥).

(٤) ينظر : الجواهر المضية (٣/ ٤٦٠)، تاج التراجم (ص ٢٥٦)، الفوائد البهية (ص ٢١٢).

القرآن، والنوازل، وخزانة الفقه، وتنبيه الغافلين، والفتاوى، وشرح الجامع الصغير، وغيرها، توفي سنة (٣٧٣هـ)[١].

٨١- هشام بن عبيد الله الرازي، تفقه على أبي يوسف ومحمد، ومات محمد بمنزله بالري ودفن في مقبرته، له النوادر، وصلاة الأثر، وثقه أبو حاتم وابن حبان، له رواية للأصل[٢].

٨٢- هلال بن يحيى بن مسلم البصري، المعروف بهلال الرأي، ويقع في بعض الكتب الرازي، وهو غلط، وقال في رد المحتار : نسب إلى الرأي؛ لأنه كان على مذهب الكوفيين، أخذ عن أبي يوسف وزفر، وله كتاب أحكام الوقف، وكتاب الشروط، توفي سنة (٢٤٥هـ)[٣].

٨٣- يعقوب باشا بن خضربك ابن القاضي جلال الدين الرومي، صنف حاشية على شرح الوقاية لصدر الشريعة، وحاشية على شرح الجغميني لقاضي زاده، تولى قضاء بروسه، وتوفي بها سنة (٨٩١هـ)[٤].

٨٤- يوسف بن خالد السمتي، كان قديم الصحبة لأبي حنيفة، كثير الأخذ عنه، وكان بصيرًا بالرأي والفتوى، وهو مجروح عند المحدثين، توفي سنة (١٨٩هـ)[٥].

٨٥- يوسف بن علي بن محمد الجرجاني، أبو عبد الله، قيل : إنه تفقه على أبي الحسن الكرخي، وصنف خزانة الأكمل، وشرح الزيادات[٦].

---

(١) ينظر: الجواهر المضية (٣/٥٤٤)، تاج التراجم (ص ٣١٠)، الفوائد البهية (ص ٢١٠)، هدية العارفين (٢/٤٩٠).

(٢) ينظر : الجواهر المضية (٣/٥٦٩)، الفوائد البهية (ص ٢٢٣).

(٣) ينظر : رد المحتار (٤/٣٧٩)، النهر الفائق، الجزء المحقق ،كتاب الوقف، (ص ٢٢٤)، طبقات الفقهاء، للشيرازي (ص ١٤٥)، طبقات الحنفية (ص ٢٠٧)، الفوائد البهية (ص ٢٩٤)، تاج التراجم (ص ٣١٢).

(٤)ينظر : هدية العارفين (٦/٥٤٦).

(٥) ينظر : الفوائد البهية (ص ٣٠٠)، مفتاح السعادة (٢/٢٣٢).

(٦) ينظر : الجواهر المضية (٣/٦٣٠)، تاج التراجم (ص ٣١٨)، الفوائد البهية (ص ٢٣١).

الفهـــارس

فهرس الآيات القرآنية

فهرس الأحاديث

فهرس الآثار

فهرس الأعلام

فهرس البلدان والأماكن

فهرس المصطلحات الفقهية والكلمات الغريبة

فهرس المكائل والموازين

فهرس القواعد والضوابط الفقهية

المصادر والمراجع

١- **الآثار :**

يعقوب بن إبراهيم، أبو يوسف (ت ١٨٢هـ)، تحقيق : أبو الوفاء الأفغاني، (١٣٥٥هـ)، دار الكتب العلمية - بيروت.

٢- **إجابة السائل باختصار أنفع الوسائل :**

عمر ابن نجيم (ت ١٠٠٥هـ)، مخطوط بمكتبة الحرم المكي، برقم (١٧٢٩).

٣- **الإجماع :**

محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري (ت ٣١٨هـ)، تحقيق : فؤاد عبد المنعم، ط/٢، (١٤٠٨هـ)، دار الكتب العلمية- بيروت.

٤- **أحكام الأوقاف :**

هلال بن يحيى الرأي (ت)، ط/١، (١٣٥٥هـ)، مطبعة مجلس دائرة المعارف العثمانية- حيدر آباد- الدكن- الهند.

٥- **أحكام القرآن :**

أحمد بن علي الرازي الجصاص (ت ٣٧٠هـ)، تحقيق : محمد الصادق قمحاوي، دار إحياء التراث العربي- بيروت.

٦- **أخبار مكة :**

محمد بن إسحاق الفاكهي (ت ٢٧٥هـ)، تحقيق : عبد الملك عبد الله دهيش، ط/٢، (١٤١٤هـ)، دار خضر - بيروت.

٧- **إرشاد الفحول :**

محمد بن علي الشوكاني (ت ١٢٥٠هـ)، تحقيق : شعبان محمد إسماعيل، ط/١، (١٤١٣هـ، مطبعة المدني - القاهرة.

٨- **الإسعاف في أحكام الأوقاف :**

إبراهيم بن موسى الطرابلسي (ت)، ط/١، (١٤٠١هـ)، دار الرائد العربي- بيروت.

٩- **إشارة التعيين في تراجم النحاة واللغويين :**

عبد الباقي عبد المجيد اليماني (ت)، تحقيق : عبد المجيد ذياب، ط/١، (١٤٠٦هـ)، مركز الملك فيصل للبحوث والدراسات الإسلامية.

١٠- **الأشباه والنظائر :**

زين الدين إبراهيم بن نجيم (ت ٩٧٠هـ)، ط/١، (١٤١٣هـ)، دار الكتب العلمية- بيروت.

١١- **الإشراف على مذاهب أهل العلم :**

محمد بن إبراهيم بن المنذر (ت ٣١٨هـ)، تحقيق : محمد نجيب سراج الدين، ط/١، (١٤٠٦هـ)، إدارة إحياء التراث- قطر.

١٢- **الإصابة لتمييز الصحابة :**

أحمد بن علي ابن حجر العسقلاني (ت ٨٥٢هـ)، تحقيق : علي معوض، عادل عبد الموجود، ط/١، (١٤١٥هـ)، دار الكتب العلمية - بيروت.

١٣- **الأصل (المبسوط) :**

محمد بن الحسن الشيباني (١٨٩هـ)، تحقيق : أبو الوفاء الأفغاني، إدارة القرآن والعلوم الإسلامية- كراتشي.

١٤- **أصول السرخسي :**

محمد بن أحمد السرخسي (ت ٤٩٠هـ)، تحقيق : أبو الوفاء الأفغاني، طبع (١٣٧٢هـ)، دار المعرفة- بيروت.

١٥- **الأعلام :**

خير الدين الزركلي (ت ١٣٩٦هـ)، ط/٦ (١٩٨٤م)، دار العلم- بيروت.

١٦- **الإفصاح عن معاني الصحاح :**

يحيى بن محمد بن هبيرة الوزير (ت ٥٦٠هـ)، ط/١، (١٤١٧هـ)، دار الكتب العلمية- بيروت.

١٧- **الأم :**

محمد بن إدريس الشافعي (ت ٢٠٤هـ)، ط/٢، (١٣٩٣هـ)، دار المعرفة- بيروت.

١٨- **إنباء الرواة على أنباء النحاة :**

جمال الدين القسطي (ت)، تحقيق : محمد أبو الفضل إبراهيم، ط/١، (١٤٠٦هـ)، دار الفكر - القاهرة.

١٩- **أنيس الفقهاء :**

قاسم بن عبد الله القونوي (ت ٩٧٨هـ)، تحقيق : أحمد عبد الرزاق الكبيسي، ط/١، (١٤٠٦هـ)، دار الوفاء - جدة.

٢٠- **إيضاح الإصلاح :**

أحمد بن سليمان بن كمال باشا (ت ٩٤٠هـ)، مخطوط بمكتبة الحرم المكي، برقم (١٧٥١).

٢١- **الاختيار لتعليل المختار :**

عبد الله بن محمود بن مودود الموصلي (ت ٦٨٣هـ)، تحقيق : عبد اللطيف محمد عبد الرحمن، ط/١، (١٤١٩هـ)، دار الكتب العلمية- بيروت.

٢٢- **البحر الرائق شرح كتر الدقائق :**

زين الدين إبراهيم ابن نجيم (ت ٩٧٠هـ)، طبع : دار المعرفة - بيروت.

٢٣- **بدائع الصنائع :**

علاء الدين الكاساني (ت ٥٨٧هـ)، ط/٢، (١٩٨٢م)، دار الكتاب العربي- بيروت.

٢٤- **بداية المبتدي :**

علي بن أبي بكر المرغيناني (ت ٥٩٣هـ)، تحقيق : حامد إبراهيم مرسون، محمد عبد الوهاب بحيري، ط/١، (١٣٥٥هـ)، مطبعة محمد علي صبيح- القاهرة.

٢٥- **بغية الوعاة في طبقات اللغويين والنحاة :**

جلال الدين عبد الرحمن السيوطي (٩١١هـ)، تحقيق : محمد أبو الفضل إبراهيم، طبع (١٤١٩هـ)، المكتبة العصرية - بيروت.

٢٦- **تاج التراجم :**
زين الدين قاسم بن قطلوبغا (ت ٨٧٩هـ)، تحقيق : محمد خير رمضان يوسف، ط/١، (١٤١٣هـ)، دار القلم- بيروت.

٢٧- **التاريخ الكبير :**
محمد بن إسماعيل البخاري (ت ٢٥٦هـ)، تحقيق : السيد هاشم الندوي، دار الفكر- بيروت.

٢٨- **تاريخ واسط :**
أسلم بن سهل الواسطي (ت ٢٩٢هـ)، تحقيق : كركيس عواد، ط/١، (١٤٠٦هـ)، عالم الكتب- بيروت.

٢٩- **تبيين الحقائق :**
فخر الدين عثمان بن علي الزيلعي (ت ٧٤٢هـ)، ط/٢، دار المعرفة- بيروت.

٣٠- **تثقيف اللسان وتلقيح الجنان :**
ابن مكي الصقلي (ت ٥٠١هـ)، تحقيق : عبد العزيز مطر، طبع (١٣٨٦هـ)، القاهرة.

٣١- **تحرير ألفاظ التنبيه :**
يحيى بن شرف النووي (ت ٦٧٦هـ)، تحقيق : عبد الغني الدقر، ط/١، (١٤٠٨هـ)، دار القلم - دمشق.

٣٢- **تحفة الأحوذي :**
محمد عبد الرحمن المباركفوري (ت ١٣٥٣هـ)، دار الكتب العلمية - بيروت.

٣٣- **تحفة الفقهاء :**
محمد بن أحمد السمرقندي (ت ٥٣٩هـ)، ط/١، (١٤٠٥هـ)، دار الكتب العلمية- بيروت.

٣٤- **التعاريف** :

محمد عبد الرؤوف المناوي (ت ١٠٣١هـ)، ط/١ (١٤١٠هـ)، دار الفكر المعاصر - بيروت.

٣٥- **التعريفات** :

علي بن محمد الجرجاني (ت ٨١٦هـ)، تحقيق : إبراهيم الأبياري، ط/١، (١٤٠٥هـ)، دار الكتاب العربي - بيروت.

٣٦- **تفسير القرآن العظيم** :

إسماعيل بن عمر بن كثير (ت ٧٧٤هـ)، طبع (١٤٠١هـ)، دار الفكر- بيروت.

٣٧- **تفصيل عقد الفرائد بتكميل قيد الشرائد** :

عبد البر بن محمد بن الشحنة (ت ٩٢١هـ)، مخطوط بمكتبة الحرم المكي، مجلد واحد، برقم (١٧٩٦).

٣٨- **التلويح على التوضيح في حل غوامض التنقيح** :

سعد الدين مسعود بن عمر التفتازاني (ت ٧٩٣هـ)، تحقيق : زكريا عميرات، ط/١، (١٤١٦هـ)، دار الكتب العلمية - بيروت.

٣٩- **التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد** :

يوسف بن عبد الله ابن عبد البر (ت ٤٦٣هـ)، تحقيق : مصطفى أحمد العلوي، محمد عبد الكبير البكري، طبع (١٣٨٧هـ)، وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية - المغرب.

٤٠- **تهذيب التهذيب** :

أحمد بن علي ابن حجر العسقلاني (ت ٨٥٢هـ)، ط/٢، (١٤١٣هـ)، دار إحياء التراث - بيروت.

٤١- **جامع البيان في تفسير آي القرآن** :

محمد بن جرير الطبري (ت ٣١٠هـ)، ط (١٤٠٥هـ)، دار الفكر- بيروت.

٤٢- **الجامع الصحيح** :

محمد بن إسماعيل البخاري (ت ٢٥٦هـ)، تحقيق : مصطفى ديب بغا، ط/٢، (١٤٠٧هـ)، دار ابن كثير، اليمامة- بيروت.

٤٣- **الجامع الصغير** (مطبوع مع شرحه النافع الكبير) :

محمد بن الحسن الشيباني (ت ١٨٩هـ)، إدارة القرآن والعلوم الإسلامية- كراتشي.

٤٤- **جامع الفصولين** :

محمود بن إسرائيل ابن قاضي سماونة (ت ٨٢٣هـ)، ط/١، (١٣٠١هـ)، المطبعة الكبرى الميرية- بولاق، مصر.

٤٥- **الجامع الكبير** :

محمد بن الحسن الشيباني (ت ١٨٩هـ)، تعليق : محمد محمد تامر، ط/١ (١٤٢١هـ)، دار الكتب العلمية- بيروت.

٤٦- **الجامع لأحكام القرآن** :

محمد بن أحمد القرطبي (ت ٦٧١هـ)، تحقيق : أحمد عبد العليم البردوني، ط/٢، (١٣٧٢هـ)، دار الشعب - القاهرة.

٤٧- **الجواهر المضية** :

عبد القادر بن أبي الوفاء القرشي (ت ٧٧٥هـ)، طبع مير محمد كتب خانه - كراتشي.

٤٨- **الجوهرة النيرة شرح مختصر القدوري** :

أبو بكر بن علي العبادي الحدادي (ت ٨٠٠هـ)، ط/١ (١٣٢٢هـ)، المطبعة الخيرية - مصر.

٤٩- **الحجة على أهل المدينة** :

محمد بن الحسن الشيباني (ت ١٨٩هـ)، تحقيق : مهدي حسن الكيلاني، ط/٢، (١٤٠٣هـ)، عالم الكتب- بيروت.

٥٠- **حسن المحاضرة في أخبار مصر والقاهرة :**

جلال الدين عبد الرحمن السيوطي (ت ٩١١هـ)، تحقيق : خليل المنصور، ط/١، (١٤١٨هـ)، دار الكتب العلمية - بيروت.

٥١- **الحواشي السعدية**، (مطبوع مع الفتح) :

سعد الله بن عيسى بن أمير خان (ت ٩٤٥هـ)، ط/١، (١٤١٥هـ)، دار الكتب العلمية - بيروت.

٥٢- **حواشي الشرواني :**

عبد الحميد الشرواني (ت)، دار الفكر- بيروت.

٥٣- **الخراج :**

يعقوب بن إبراهيم، أبو يوسف (ت ١٨٢هـ)، ط/٤، (١٣٩٢هـ)، المطبعة السلفية - القاهرة.

٥٤- **خلاصة الأثر :**

محمد أمين بن فضل الله (ت ١١١١هـ)، دار صادر - بيروت.

٥٥- **خلاصة الفتاوى :**

طاهر بن عبد الرشيد البخاري (ت)، مكتبة حقانية- بشاور.

٥٦- **الدراية في تخريج أحاديث الهداية :**

أحمد بن علي ابن حجر العسقلاني (ت ٨٥٢هـ)، تحقيق : السيد عبد الله هاشم يماني، دار المعرفة- بيروت.

٥٧- **ديوان الأدب :**

إسحاق بن إبراهيم الفارابي (ت ٣٥٠هـ)، تحقيق : أحمد مختار عمر، الهيئة العامة لشئون المطابع الأميرية- القاهرة (١٣٩٤هـ).

٥٨- **رد المحتار :**

محمد أمين بن عمر بن عابدين (ت ١٢٥٢هـ)، ط/٢، (١٣٨٦هـ)، دار الفكر- بيروت.

٥٩- **رفع الملام عن الأئمة الأعلام :**
شيخ الإسلام أحمد بن عبد الحليم بن تيمية (ت ٧٢٨هـ)، تحقيق : زهير الشاويش، ط/٢، (١٤٠٤هـ)، المكتب الإسلامي- بيروت.

٦٠- **رمز الحقائق شرح كنز الدقائق :**
محمود بن أحمد العيني (ت ٨٥٥هـ)، طبع : إدارة القرآن والعلوم الإسلامية- كراتشي.

٦١- **السراج الوهاج :**
محمد بن علي الحدادي (ت ٨٠٠هـ)، مخطوط بمكتبة الحرم المكي، برقم (١٩١٠، ١٩١١، ١٩١٢، ١٩١٣).

٦٢- **سنن أبي داود :**
سليمان بن أشعث السجستاني (ت ٢٧٥هـ)، تحقيق : محمد محي الدين عبد الحميد، دار الفكر- بيروت.

٦٣- **سنن ابن ماجه :**
محمد بن يزيد القزويني (ت ٢٧٣هـ)، تحقيق : فؤاد عبد الباقي، دار الفكر- بيروت.

٦٤- **سنن الترمذي :**
محمد بن عيسى الترمذي (ت ٢٧٩هـ)، تحقيق : أحمد محمد شاكر وآخرون، دار إحياء التراث العربي- بيروت.

٦٥- **سنن الدارقطني :**
علي بن عمر الدارقطني (ت ٣٨٥هـ)، تحقيق : السيد عبد الله هاشم يماني، طبع (١٣٨٦هـ)، دار المعرفة - بيروت.

٦٦- **سنن الدارمي :**
عبد الله بن عبد الرحمن الدارمي (ت ٢٥٥هـ)، تحقيق : فواز أحمد زمرلي، خالد السبع العلمي، ط/١، (١٤٠٧هـ)، دار الكتاب العربي- بيروت.

٦٧- **السنن الكبرى :**

أحمد بن الحسين، أبو بكر البيهقي (ت ٤٥٨هـ)، تحقيق : محمد عبد القادر عطا، طبع (١٤١٤هـ)، مكتبة دار الباز - مكة.

٦٨- **سنن النسائي :**

أحمد بن شعيب النسائي (ت ٣٠٣هـ)، تحقيق : عبد الغفار سليمان البنداري، سيد كسروي حسن، ط/١، (١٤١١هـ)، دار الكتب العلمية- بيروت.

٦٩- **سير أعلام النبلاء :**

محمد بن أحمد الذهبي (ت ٧٤٨هـ)، تحقيق : شعيب الأرناؤوط، محمد نعيم العرقسوسي، ط/٩ (١٤١٣هـ)، مؤسسة الرسالة - بيروت.

٧٠- **السير الكبير**، (مطبوع مع شرح السرخسي) :

محمد بن الحسن الشيباني (ت ١٨٩هـ)، تحقيق محمد حسن إسماعيل، ط/١، (١٤١٧هـ)، دار الكتب العلمية - بيروت.

٧١- **السيرة النبوية :**

عبد الملك بن هشام (ت ٢١٣هـ)، تحقيق : طه عبد الرؤوف سعد، ط/١، (١٤١١هـ)، دار الجيل - بيروت.

٧٢- **شذرات الذهب :**

عبد الحي العكري الدمشقي (ت ١٠٨٩هـ)، دار الكتب العلمية - بيروت.

٧٣- **شرح السير الكبير :**

محمد بن أحمد السرخسي (ت ٤٩٠هـ)، تحقيق : محمد حسن إسماعيل، ط/١، (١٤١٧هـ)، دار الكتب العلمية - بيروت.

٧٤- **شرح الوقاية :**

عبيد الله بن مسعود، المشهور بصدر الشريعة (ت ٧٤٧هـ)، ط/١، (١٣١٨هـ)، المطبعة الأدبية- مصر.

٧٥- **شرح معاني الآثار** :

أحمد بن محمد بن سلامة الطحاوي (ت ٣٢١هـ)، ط/١، (١٣٩٩هـ)، دار الكتب العلمية- بيروت.

٧٦- **صحيح ابن حبان** :

محمد بن حبان بن أحمد أبو حاتم التميمي البستي (ت ٣٥٤هـ)، تحقيق : شعيب الأرنؤوط، ط/٢، (١٤١٤هـ)، مؤسسة الرسالة — بيروت.

٧٧- **صحيح ابن خزيمة** :

محمد بن إسحاق بن خزيمة، أبو بكر النيسابوري (ت ٣١١هـ)، تحقيق: محمد مصطفى الأعظمي، طُبع (١٣٩٠هـ)، المكتب الإسلامي - بيروت.

٧٨- **صحيح مسلم** :

مسلم بن الحجاج النيسابوري (ت ٢٦١هـ)، تحقيق : محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي- بيروت.

٧٩- **طبقات الشافعية** :

أبو بكر بن أحمد ابن قاضي شهبة (ت ٨٥١هـ)، تحقيق : عبد العليم خان، ط/١، (١٤٠٧هـ)، دار عالم الكتب - بروت.

٨٠- **الطرق الحكمية** :

محمد بن أبي بكر الدمشقي (ت ٧٥١هـ)، تحقيق : محمد جميل غازي، مطبعة المدني- القاهرة.

٨١- **طلبة الطلبة** :

نجم الدين أبي حفص عمر بن محمد النسفي (ت ٥٣٧هـ)، تعليق : محمد حسن الشافعي، ط/١، (١٤١٨هـ)، دار الكتب العلمية- بيروت.

٨٢- **العناية**، (مطبوع مع فتح القدير) :

أكمل الدين محمد بن محمد البابرتي (ت ٧٨٦هـ)، ط/١، (١٤١٥هـ)، دار الكتب العلمية - بيروت.

٨٣- **عون المعبود :**

محمد شمس الحق العظيم آبادي (ت)، ط/٢، (١٤١٥هـ)، دار الكتب العلمية - بيروت.

٨٤- **غاية البيان :**

أمير كاتب بن عمر الأتقاني (ت ٧٥٨هـ)، مخطوط بمكتبة الحرم المكي، برقم (١٩٨٣، ١٩٩٢).

٨٥- **الفائق في غريب الحديث :**

محمود بن عمر الزمخشري (ت ٥٣٨هـ)، تحقيق : علي البجادي، محمد أبو الفضل إبراهيم، ط/٢، دار المعرفة - بيروت.

٨٦- **الفتاوى البزازية**، المسمى بالجامع الوجيز :

محمد بن شهاب الكردري (ت ٨٢٧هـ)، ط/٤، (١٤٠٦هـ)، دار إحياء التراث العربي- بيروت.

٨٧- **الفتاوى السراجية :**

سراج الدين علي بن عثمان الأوشي الفرغاني (ت ٥٦٩هـ)، طبعة قديمة بمكتبة الحرم المكي.

٨٨- **الفتاوى الظهيرية :**

ظهير الدين محمد بن أحمد (ت ٦١٩هـ)، (مخطوط، مكتبة أحمد الثالث بتركيا، مصور بمعهد البحوث بجامعة أم القرى، برقم (١٣٢، ٢٥٨).

٨٩- **الفتاوى الهندية :**

المعروف بالفتاوى العالمكيرية، جماعة من علماء الهند، ط/٤، (١٤٠٦هـ)، دار إحياء التراث العربي- بيروت.

٩٠- **فتاوى قاضي خان :**

حسن بن منصور الأوزجندي، المعروف بقاضي خان (ت ٥٩٢هـ)، ط/٤، (١٤٠٦هـ)، دار إحياء التراث العربي- بيروت.

٩١- **فتح الباري :**

أحمد بن علي بن حجر العسقلاني (ت ٨٥٢هـ)، تحقيق : محمد فؤاد عبد الباقي، محب الدين الخطيب، طبع (١٣٧٩هـ)، دار المعرفة - بيروت.

٩٢- **فتح القدير :**

محمد بن عبد الواحد، كمال الدين ابن الهمام (ت ٨٦١هـ)، ط/٢، دار الفكر - بيروت.

٩٣- **فتح المعين**، المسمى بحاشية أبي السعود على شرح الكنز :

منلا مسكين، ط/١، (١٢٨٧هـ)، المطبعة الأميرية - مصر.

٩٤- **الفوائد البهية في تراجم الحنفية :**

محمد عبد الحي اللكنوي (ت ١٣٠٤هـ)، ط/١، (١٤١٩هـ)، إدارة القرآن والعلوم الإسلامية- كراتشي.

٩٥- **القاموس المحيط :**

مجد الدين محمد بن محمد الفيروز آبادي (ت ٨١٧هـ)، طبع : المؤسسة العربية للطباعة والنشر - بيروت.

٩٦- **قنية المنية لتتميم الغنية :**

مختار بن محمود الغزميني الزاهدي (ت ٦٥٨هـ)، مخطوط بمكتبة الحرم المكي، برقم (٢٠٤٧)، الميكرو فيلم (٤٥٥٧).

٩٧- **قواعد الأدلة :**

منصور بن محمد السمعاني (ت ٤٨٩هـ)، تحقيق : عبد الله بن حافظ الحكمي، ط/١، (١٤١٨هـ)، بيروت.

٩٨- **قواعد الفقه :**

محمد عميم الإحسان المجددي، ط/١، (١٤٠٧هـ)، الصدف ببلشرز - كراتشي.

٩٩- **كشاف القناع :**

منصور بن يونس البهوتي (ت ١٠٥١هـ)، تحقيق : هلال مصيلحي مصطفى هلال، طبع (١٤٠٢هـ)، دار الفكر- بيروت.

١٠٠-**كمال الدراية في شرح النقاية :**

أحمد بن محمد الشمني (ت ٨٧٢هـ)، مخطوط بمكتبة الحرم المكي، برقم (٢٠٦٠، ٢٠٦١).

١٠١-**كنز الدقائق :**

أبو البركات حافظ الدين النسفي (ت ٧١٠هـ)، طبع قديمي كتب خانه - كراتشي.

١٠٢-**لب اللباب في تحرير الأنساب :**

جلال الدين عبد الرحمن السيوطي (ت ٩١١هـ)، تحقيق : محمد أحمد عبد العزيز، أشرف أحمد عبد العزيز، ط/١، (١٤١١هـ)، دار الكتب العلمية - بيروت.

١٠٣-**لسان العرب :**

محمد بن مكرم ابن منظور (ت ٧١١هـ)، ط/٣، (١٤١٤هـ)، دار صادر - بيروت.

١٠٤-**المبسوط :**

محمد بن أبي سهل السرخسي (ت ٤٩٠هـ)، طبع : دار المعرفة - بيروت.

١٠٥-**المحيط البرهاني :**

محمود بن مازة البخاري (ت ٦١٦هـ)، مخطوط بمكتبة الحرم المكي، برقم (٢٠٩٦، ٢٠٩٧).

١٠٦-**المحيط الرضوي :**

رضي الدين محمد بن محمد السرخسي (ت ٥٤٤هـ)، مخطوط بمكتبة شستربيتي، ومصور بمكتبة الحرم المكي، الجزء الثاني، برقم (٥٠٥٥)، وبمعهد البحوث العلمية بجامعة أم القرى، برقم (٢٣٠).

١٠٧-**مختصر الطحاوي :**

أحمد بن محمد أبو جعفر الطحاوي (ت ٣٢١هـ)، تحقيق : أبو الوفاء الأفغاني، ط/١، (١٤٠٦هـ)، دار إحياء العلوم- بيروت.

١٠٨-**مختصر القدوري** :

أحمد بن محمد القدوري (ت ٤٢٨هـ)، تحقيق : كامل محمد عويضة، ط/١، (١٤١٨هـ)، دار الكتب العلمية- بيروت.

١٠٩-**المذهب الحنفي : مراحله وطبقاته** :

أحمد محمد نصير الدين النقيب (رسالة ماجستير)، ط/١، (١٤٢٢هـ)، مكتبة الرشد- الرياض.

١١٠-**مسند الإمام أبي حنيفة** :

أحمد بن عبد الله بن أحمد الأصبهاني (ت ٤٣٠هـ)، تحقيق : نظر محمد الفاريابي، ط/١، (١٤١٥هـ)، مكتبة الكوثر- الرياض.

١١١-**مسند البزار** :

أبو بكر أحمد بن عمرو البزار (ت ٢٩٢هـ)، تحقيق : محفوظ الرحمن زين الله، ط/١، (١٤٠٩هـ)، مؤسسة علوم القرآن - بيروت.

١١٢-**المسند** :

أحمد بن حنبل الشيباني (ت ٢٤١هـ)، طبع : مؤسسة قرطبة - مصر.

١١٣-**المصباح المنير** :

أحمد بن محمد الفيومي (ت ٧٧٠هـ)، ط/١، (١٤١٤هـ)، دار الكتب العلمية- بيروت.

١١٤-**المصنف في الآثار** :

أبو بكر عبد الله بن محمد ابن أبي شيبه (ت ٢٣٥هـ)، تحقيق : كمال يوسف الحوت، ط/١، (١٤٠٩هـ)، مكتبة الرشد - الرياض.

١١٥-**المصنف** :

عبد الرزاق بن همام أبو بكر الصنعاني (ت ٢١١هـ)، تحقيق : حبيب الرحمن الأعظمي، ط/٢، (١٤٠٣هـ)، المكتب الإسلامي- بيروت.

١١٦-**المطلع** :

محمد بن أبي الفتح البعلي الحنبلي (ت ٧٠٩هـ)، تحقيق : محمد بشير الأدلبي، طبع (١٤٠١هـ)، المكتب الإسلامي - بيروت.

١١٧-**المعجم الأوسط** :

سليمان بن أحمد، أبو القاسم الطبراني (ت ٣٦٠هـ)، تحقيق : طارق بن عوض الله الحسيني، طُبع (١٤١٥هـ)، دار الحرمين - القاهرة.

١١٨-**معجم البلدان** :

ياقوت بن عبد الله الحموي (ت ٦٢٦هـ)، طبع : دار الفكر - بيروت.

١١٩-**المعجم الكبير** :

سليمان بن أحمد الطبراني (ت ٣٦٠هـ)، تحقيق : حمدي عبد المجيد السلفي، ط/٢، (١٤٠٤هـ)، مكتبة العلوم والحكم - الموصل.

١٢٠-**المعجم الوسيط** :

مجمع اللغة العربية، ط/١، (١٣٨٠هـ)، المكتبة الإسلامية- استانبول.

١٢١-**معجم لغة الفقهاء** :

محمد رواس قلعة جي، ط/١، (١٤١٦هـ)، دار النفائس- بيروت.

١٢٢-**معرفة السنن والآثار** :

أحمد بن الحسين البيهقي (ت ٤٥٨هـ)، تعليق : عبد المعطي أمين قلعجي، ط/١، (١٤١١هـ)، القاهرة.

١٢٣-**المغرب في ترتيب المعرب** :

ناصر الدين المطرزي (ت ٦١٠هـ)، تحقيق : محمود ناخوري، عبد الحميد مختار، ط/١، (١٣٩٩هـ)، مكتبة دار الاستقامة- حلب، سورية.

١٢٤-**المغني** :

عبد الله بن أحمد بن قدامة (ت ٦٢٠هـ)، ط/١، (١٤٠٥هـ)، دار الفكر - بيروت.

١٢٥-**الملتقط في الفتاوى** :

محمد بن يوسف الحسيني السمرقندي (ت ٥٥٦هـ)، تحقيق : محمود نصار، السيد يوسف أحمد، ط/١، (١٤٢٠هـ)، دار الكتب العلمية- بيروت.

١٢٦-**النتف في الفتاوى :**

علي بن الحسين السغدي (ت ٤٦١هـ)، تحقيق : صلاح الدين الناهي، ط/٢، (١٤٠٤هـ)، دار الفرقان- عمان، الأردن.

١٢٧-**نزهة الألباء في طبقات الأدباء :**

كمال الدين عبد الرحمن الأنباري (ت)، تحقيق : محمد أبو الفضل إبراهيم، طبع (١٤١٨هـ)، دار الفكر العربي - بيروت.

١٢٨-**نصب الراية :**

عبد الله بن يوسف الزيلعي (ت ٧٦٢هـ)، تحقيق : محمد يوسف البنوري، طبع (١٣٥٧هـ)، دار الحديث - مصر.

١٢٩-**الهداية :**

علي بن أبي بكر المرغيناني (ت ٥٩٣هـ)، المكتبة الإسلامية- بيروت.

١٣٠-**هدية العارفين :**

إسماعيل باشا (ت)، طبع (١٤١٣هـ)، دار الكتب العلمية - بيروت.

١٣١-**الوصول إلى قواعد الأصول :**

محمد بن عبد الله الخطيب التمرتاشي (ت ١٠٠٤هـ)، تحقيق : محمد شريف مصطفى أحمد، ط/١، (١٤٢٠هـ)، دار الكتب العلمية- بيروت.

١٣٢-**وفيات الأعيان :**

أحمد بن محمد بن خلكان (ت ٦٨١هـ)، تحقيق : إحسان عباس، طبع : دار صادر - بيروت.

١٣٣-**الينابيع في معرفة الأصول والتفاريع :**

محمد بن محمود الرومي (ت)، مخطوط بمكتبة الحرم المكي، برقم (٢٢١٣).

فهرس الموضوعات